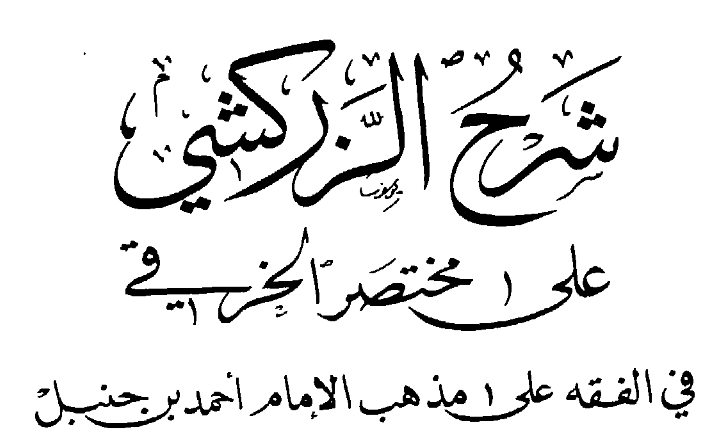


المجلد السادس

تأليف
الشيخ شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي
المتوفى سنة ٧٧٢هـ تغمده الله برحمته
تحقيق وتخريج
الفقير إلى رحمة ربه عبد الله بن عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين

مكتبة العبيكان

الطبعة الأولى
١٤١٣هـ / ١٩٩٣م

الناشر
مكتبة العبيكان
الرياض - طريق الملك فهد مع تقاطع العروبة
ص.ب ٦٦٧٢ الرمز ١١٤٥٢
هاتف ٤٦٥٤٤٢٤ - فاكس ٤٦٥٠١٢٩

كتـــاب النفقـــات[1]

قال : وعلى الزوج نفقة زوجته ما لا غنى لها عنه وكسوتها .[2]

ش : نفقة الزوجة واجبة في الجملة بالإجماع ، وسنده قوله سبحانه وتعالى ﴿ **قد علمنا ما فرضنا عليهم في أزواجهم ، وما ملكت أيمانهم** ﴾[3] وقول الله تعالى ﴿ **لينفق ذو سعة من سعته ، ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله** ﴾[4] الآية .

٢٨٦٤ ـ وعن جابر رضي الله عنه في حديثه الطويل ، أن رسول الله ﷺ خطب الناس فقال « اتقوا الله في النساء ، فإنهن عوان عندكم ، أخذتموهن بأمانة الله ، واستحللتم فروجهن بكلمة الله ، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » رواه مسلم وغيره .[5]

٢٨٦٥ ـ وفي حديث هند الصحيح أن رسول الله ﷺ قال لها « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف »[6] إذا تقرر هذا فقول الخرقي : إن

---

(١) في (س ت متن) : كتاب النفقة على الأقارب .

(٢) في (خ) : وعلى الرجل . وفي (س ت متن) : نفقة امرأته . وفي (خ م مغني) : ما لا غنى بها . وفي (م) : بها عنها .

(٣) سورة الأحزاب ، الآية ٥٠ ، وسياقها في تحديد الأزواج لا في النفقة عليهن .

(٤) سورة الطلاق ، الآية ٧ .

(٥) هذا طرف من حديث جابر الطويل في صفة حج النبي ﷺ ، وقد تقدم تخريجه في كتاب الحج برقم ١٦١٠ .

(٦) هو حديثها المشهور ، رواه البخاري ٢٢١١ ، ٥٣٦٤ ومسلم ١٢ /٧ من طريق هشام والزهري ، عن عروة عن عائشة ، وفيه قولها : إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني . الحديث .

الواجب على الزوج من النفقة ما لا غنى لها عنه وكسوتها ، أي شيئا لا يستغنى عنه ، ومعناه ما لابد لها منه ، فظاهر هذا أن الواجب عليه هو أقل الكفاية ، فكأنه اعتبر حال الزوج ، وقد صرح بذلك أبو بكر في التنبيه فقال : إنها على قدر يسار الزوج وإعساره ، على اجتهاد الحاكم ، وأومأ إليه أحمد في رواية أحمد بن سعيد ، فقال : أما نفقة خادم واحد فلابد منه ، وهو على قدر اليسار ؛ وقال في رواية أبي طالب : إذا وجد ما يطعمها رغيفين ثلاثة ، يعني لم تملك الفسخ ،[1] وذلك لظاهر قول الله تعالى **﴿لينفق ذو سعة من سعته﴾** إلى قوله **﴿لا يكلف الله نفسا إلا ما آتاها سيجعل الله بعد عسر يسرا﴾**[2].

٢٨٦٦ ـ وعن معاوية القشيري قال : أتيت النبي ﷺ قال فقلت : ما تقول في نسائنا ؟ قال « أطعموهن مما تأكلون ، واكسوهن مما تلبسون ، ولا تضربوهن ولا تقبحوهن » رواه أبو داود .[3] وأومأ

---

(١) تكلم ابن القيم في زاد المعاد ٥ /٤٩٠ على نفقة الزوجة ، ورجح أنها غير مقدرة ، وإنما تكون على قدر العسر واليسر .

(٢) سورة الطلاق ، الآية السابقة .

(٣) هو في سننه ٢١٤٢ من طريق أبي قزعة سويد بن حجير ، عن حكيم بن معاوية بن حيدة القشيري عن أبيه ، ورواه أيضا أحمد ٤٤٦/٤ ، ٤٤٧ ، ٣/٥ ، ٥ وابن ماجه ١٨٥٠ والبيهقي ٤٦٦/٧ وابن حبان كما في الموارد ١٢٨٦ وابن جرير في التفسير برقم ٩٣٧٢ ، ٩٣٧٣ والنسائي في الكبرى كما في تحفة الأشراف ١١٣٩٦ والطبراني في الكبير ١٩ برقم ١٠٤٣ من طرق عن أبي قزعة به ، ورواه عبد الرزاق ١٢٥٨٤ عن ابن جريج عن أبي قزعة ، عن رجل من بني قشير عن أبيه به ، ورواه أبو داود ٢١٤٣ ، ٢١٤٤ والنسائي في الكبرى في عشرة النساء كما في تحفة الأشراف ١١٣٨٥ وابن جرير في التفسير برقم ٩٣٧٤ من طريق بهز بن حكيم بن معاوية عن أبيه عن جده ورواه الخطيب في الموضح ٩٠/٢ عن سعيد بن حكيم عن أبيه عن جده به ، وقال البخاري في صحيحه كما في الفتح ٣٠٠/٩ : ويذكر عن معاوية بن حيدة رفعه « غير أن لا تهجر إلا في البيت » قال الحافظ في الفتح : طرف من حديث طويل ، أخرجه أحمد وأبو داود ، والخرائطي في مكارم الأخلاق ، وابن منده في غرائب شعبة ، كلهم من رواية أبي قزعة عن حكيم بن معاوية عن أبيه به . اهـ ورواه الحاكم في المستدرك ١٨٧/٢ من طريق أبي قزعة وقال : صحيح الإسناد ولم يخرجاه .

في رواية أبي صالح[1] أن الاعتبار بحالها، فقال: إذا غاب عن زوجته يضرب لها في ماله بقدر نفقة مثلها ؛ وذلك لحديث هند « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف »[2] وهو قضية عين ، وقد جمع القاضي في تعليقه بين كلامي أحمد ، وجعل الاعتبار بحال الزوجين ، فيفرض للموسرة تحت الموسر نفقة الموسرين ، وللفقيرة تحت الفقير نفقة الفقراء ، وللمتوسطة تحت المتوسط أو إذا كان أحدهما موسرا ، والآخر معسرا نفقة المتوسطين ، وتبعه فيما علمت من بعده على ذلك ، جمعا بين الدليلين .[3]

قال : فإن منعها أو بعضه وقدرت له على مال أخذت منه مقدار حاجتها بالمعروف ، كما قال النبي ﷺ لهند ، حين قالت : إن أبا سفيان رجل شحيح ، وليس يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي ، فقال « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » .[4]

ش : قد ذكر الخرقي رحمه الله الحكم ـ وهو ما إذا منعها الواجب عليه أو بعضه ـ ودليله ، وهو حديث هند الذي في الصحيح عن عائشة رضي الله عنها ، أن هندا رضي الله عنها قالت : يارسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح ، وليس يعطيني

ووافقه الذهبي ، وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في تهذيب السنن ٢٠٥٧ بعد ذكر الحديث عند أبي داود عن بهز بن حكيم ، وعن سعيد بن حكيم ، عن أبيه عن جده ، قال : اختلف الأئمة في الاحتجاج بهذه النسخة ، فمنهم من احتج بها ، ومنهم من أبى ذلك ، وخرج الترمذي منها شيئاً وصححه . اهـ وقال الحافظ في البلوغ ١٠٤٧ : وصححه ابن حبان والحاكم ، وقال في التلخيص ١٦٦١ : وصححه الدارقطني في العلل .

(١) كذا في النسخ ولا أدري من هو ولم أجد النقل في مسائل صالح .

(٢) هي امرأة أبي سفيان ، وتقدم حديثها آنفا .

(٣) ذكر ذلك في الهداية ٢ /٦٨ والمغني ٧ /٥٦٦ والكافي ٢ /٩٨٦ والمقنع ٣ /٣٠٨ والمحرر ٢ /١١٤ ومجموع الفتاوى ١٠ /٢٨ ، ٣٤ /٨٣ ، ٣٥ /٣٥٠ وزاد المعاد ٥ /٤٩٠ والفروع ٥ /٥٧٧ والمبدع ٨ /١٨٧ والإنصاف ٩ /٣٥٢ والمطالب ٥ /٦١٨ .

(٤) ذكره الشارح بتمامه ، ووقع في (س ت ي) : فإن منعها من ذلك . وفي (المغني) : فإن منعها ما يجب لها . وفي (س ت) : قالت له يارسول الله .

ما يكفيني وولدي ، إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم ، فقال « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف »[1] وهو صريح في أن لها أن تأخذ بغير إذنه ، والحكم للواحد حكم لغيره ، إما بطريق عرف الشرع كما نقوله ، أو بالقياس كما يقوله الأكثرون ، وكأن المعنى في ذلك أن الحاجة تدعو إلى ذلك ، إذ النفقة تجب كل يوم ، فالمرافعة إلى الحاكم تشق أو تتعذر ، فجوز الشرع أخذ الكفاية بالمعروف ، دفعا للحرج والمشقة .

قال : فإن منعها أو بعضه ولم تجد ما تأخذ منه ، واختارت فراقه فرق الحاكم بينهما .[2]

ش : ظاهر هذا الكلام أنه منعها مع قدرته على الإنفاق ، ولم تجد له مالاً تأخذ منه، ومختار أبي الخطاب في هدايته، وأبي محمد أن لها الفسخ والحال هذه ، كما اقتضاه كلام المصنف ،[3] لأن الإنفاق عليها من ماله متعذر ، فكان لها الفسخ كحال الإعسار ، بل أولى ، إذ لا عذر هنا ، بخلاف ثم .

٢٨٦٧ ـ وقال ابن المنذر : ثبت أن عمر بن الخطاب كتب إلى أمراء الأجناد في رجال غابوا عن نسائهم ، فأمرهم بأن ينفقوا أو يطلقوا ، فإن طلقوا بعثوا بنفقة ما مضى .[4] واختار القاضي أنها

(١) هو حديثها المشهور عند البخاري في البيوع ٢٢١١ والنفقات ٥٣٦٤ وعند مسلم في الأقضية ١٢ /٧ برقم ١٧١٤ عن عروة عن عائشة ، وأخرجه بقية الجماعة .

(٢) في (ي مغني) : فإذا منعها . وفي (س ت متن مغني) : منعها ولم تجد . وفي (المتن والمغني) : ما تأخذه .

(٣) قال في الهداية ٢ /٧١ فقال شيخنا : لا يثبت لها حق الفرقة ، وعندي أنه يثبت لها ذلك . اهـ وتوسع ابن القيم في زاد المعاد ٥ /٥١١ في ذلك ، ورجح عدم الفسخ .

(٤) رواه عبد الرزاق ١٢٣٤٦ ، ١٢٣٤٧ وابن أبي شيبة ٥ /٢١٤ والشافعي في البدائع ٢ /٣٢٧ والبيهقي ٧ /٤٦٩ وابن حزم في المحلى ١١ /١٢٥ ، ٣٢٢ من طريق نافع عن ابن عمر قال : كتب عمر إلى أمراء الأجناد أن ادعوا فلانا وفلانا ، ناسا قد انقطعوا من المدينة وخلوا منها ، فإما أن يرجعوا إلى

لا تملك الفسخ والحال هذه ، لأن الفسخ ثم لعيب الإعسار ولم يوجد ، ولأن الموسر الممتنع في مظنة إمكان الأخذ من ماله ، بخلاف المعسر ، ويؤخذ من عموم كلام الخرقي أو من تنبيهه أنها إذا لم يجد ما ينفق عليها أصلا أن لها الفسخ ، وهو المنصوص والمشهور من الروايتين ، والمختار للأصحاب ، لما تقدم عن عمر ،[1] ولقول الله سبحانه ﴿ **فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان** ﴾[2] وليس الإمساك مع ترك الإنفاق إمساكا بمعروف ، فيتعين التسريح .

٢٨٦٨ ـ وعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال « خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى ، واليد العليا خير من اليد السفلى ، وابدأ بمن تعول » فقيل : من أعول يارسول الله ؟ قال « امرأتك ممن تعول ، تقول : أطعمني وإلا فارقني . جاريتك تقول : أطعمني واستعملني . ولدك يقول : إلى من تتركني » رواه أحمد والدارقطني ، قال أبو البركات : بإسناد صحيح .[3]

نسائهم ، وإما أن يبعثوا إليهن بنفقة ، وإما أن يطلقوا ويبعثوا بنفقة ما مضى . هذا لفظ عبد الرزاق ، والبقية بمعناه ، واحتج به أحمد كما في مسائل أبي داود ١٧٩ وصححه ابن القيم في زاد المعاد ٥ /٥٠٨ وذكره الحافظ في البلوغ ص ٢٤٢ وقال : بإسناد حسن . وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٢١٧ وقال : قال أبي : نحن نأخذ بهذا في نفقة ما مضى .

(١) وهو أثره المذكور قبل ، وقد ذكرنا أن ابن القيم رجح عدم الفسخ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٢٩ .

(٣) هو في مسند أحمد ٢ /٥٢٧ وسنن الدارقطني ٣ /٢٩٥ من طريق سعيد بن أبي أيوب ، عن محمد بن عجلان ، عن زيد بن أسلم ، عن أبي صالح عن أبي هريرة به ، وظاهره أن الجميع من كلام النبي ﷺ ، وقد رواه أيضاً الدارقطني ٢٩٧/٣ من طريق حماد بن سلمة ، عن عاصم عن أبي صالح ، عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال « المرأة تقول لزوجها أطعمني أو طلقني » الخ ، وكذا رواه النسائي في سننه الكبرى في عشرة النساء ، كما في تحفة الأشراف ١٢٣٢٧ وزاد المعاد ٥ /٥١١ من طريق سعيد بن أيوب ، عن محمد بن عجلان به وقد رواه البخاري ١٤٢٦ ، ٥٣٥٥ وأحمد ٢ /٢٥٢

٢٨٦٩ - وعن أبي هريرة رضي الله عنه أيضا ، عن النبي ﷺ في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته ، قال « يفرق بينهما » رواه الدارقطني .[1]

من طريق الأعمش ، عن أبي صالح فذكره ، لكن جعل آخره - وهو قوله تقول امرأتك الخ - من كلام أبي هريرة ، ورواه أحمد ٢ /٥٢٤ من طريق هشام عن زيد بن أسلم ، عن أبي هريرة فذكره مرفوعا إلى قوله « وابدأ بمن تعول » قال : سئل أبو هريرة : ما من تعول ؟ قال : امرأتك تقول الخ ، ورواه ابن الجارود ٧٥١ من طريق أبي الزناد ، عن الأعرج عن أبي هريرة ، وفيه : قال أبو هريرة : امرأتك تقول الخ ، ورواه البيهقي ٧ /٤١٥ ، ٤٦٦ ، ٤٧٠ من أكثر هذه الطرق ، وقال : رفعه زيد بن أسلم عن أبي صالح ، ووقف آخره الأعمش عن أبي صالح ، وذكره أبو البركات في المنتقى برقم ٣٨٧٢ مرفوعا كله ، وعزاه لأحمد والدارقطني ، وصحح إسناده ، وقد رواه أحمد ٢ /٢٧٨ ، ٤٣٤ وفي مواضع أخرى ، واقتصر على المرفوع ، وتكلم عليه أحمد شاكر في تحقيق المسند ٧٤٢٣ وأطال في تخريجه ، ورجح وقف آخره ، وتكلم عليه أيضا الحافظ في الفتح ٩ /٥٠٠ وصوب أن آخره من كلام أبي هريرة ، وقد روى الشافعي كما في البدائع ٢ /٣٢٦ عن ابن عيينة ، عن ابن عجلان عن المقبري عن أبي هريرة ، قصة الذي قال : يارسول الله عندي دينار ، قال « أنفقه على نفسك » الخ قال سعيد : ثم يقول أبو هريرة إذا حدث بهذا الحديث : يقول ولدك أنفق علي إلى من تكلني ؟ تقول زوجتك : أنفق علي أو طلقني . يقول خادمك : أنفق علي أو بعني .

(١) هو في سننه ٣ /٢٩٧ من طريق أحمد بن علي الخزاز ، عن إسحاق بن إبراهيم البارودي ، عن إسحاق بن منصور ، عن حماد بن سلمة ، عن عاصم بن بهدلة ، عن أبي صالح عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ ، ولم يسق لفظه ، بل قال : بمثله . وكذا رواه البيهقي ٧ /٤٧٠ وقد ذكر الدارقطني قبله حديث ابن المسيب في الرجل لا يجد نفقة زوجته ، وقبله حديث عاصم عن أبي صالح عن أبي هريرة مرفوعا « المرأة تقول » الخ ، وقال ابن أبي حاتم في العلل ١٢٩٣ : سألت أبي عن حديث رواه إسحاق بن منصور ، عن حماد بن سلمة ، عن عاصم عن أبي صالح عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ ، مثل حديث يحيى بن سعيد ، عن سعيد بن المسيب ، في الرجل لا يقدر أن ينفق على امرأته قال : يفرق بينهما . قال أبي : وهم إسحاق في اختصار هذا الحديث ، وذلك أن الحديث إنما هو عاصم عن أبي صالح عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ ، ابدأ بمن تعول ، امرأتك تقول : أنفق علي أو طلقني » وتناول هذا الحديث اهـ ، وذكره الحافظ في التلخيص ١٦٦٣ وذكر أن له علة بينها ابن القطان وابن المواق ، قال ابن القطان : ظن الدارقطني لما نقله من كتاب حماد بن سلمة أن قوله : مثله . يعود على لفظ سعيد بن المسيب ، وليس كذلك ، وإنما يعود على حديث أبي هريرة ، يعني قوله « المرأة تقول لزوجها » وتعقبه ابن المواق بأن الدارقطني لم يهم في شيء ، وغايته أنه أعاد الضمير إلى غير الأقرب ، لأن في السياق ما يدل على صرفه للأبعد . اهـ قال الحافظ : وقد وقع البيهقي ثم ابن الجوزي فيما خشيه ابن القطان ، فنسبا لفظ ابن المسيب إلى أبي هريرة مرفوعا ، وهو خطأ بين اهـ .

٢٨٧٠ ـ وروى سعيد عن سفيان ، عن أبي الزناد ، قال سألت سعيد بن المسيب عن الرجل لا يجد ما ينفق على زوجته أيفرق بينهما ؟ قال : نعم . قلت : سنة ؟ قال : سنة .[١] وهذا ينصرف إلى سنة رسول الله ﷺ ، (ونقل عنه) ابن منصور ما يدل على أنها لا تملك الفسخ بالإعسار ، ما لم يوجد منه غرور ، فقال : إذا تزوج امرأة وهو مفلس ، ولم تعلم المرأة لا يفرق بينهما ، إلا أن يكون قال لها : عندي من العروض والأموال ؛ وغرها من نفسها ،[٢] إلا أن القاضي حمل هذا على الإفلاس بالصداق ، وبالجملة قد قيل في وجه ذلك : إنه حق لها عليه ، فلم يفسخ النكاح لعجزه عنه كالدين ، وعلى هذه الرواية ترفع يده عنها لتكتسب ما تقتات به .

قال : ويجبر الرجل على نفقة والديه ، وولده الذكور والإناث ، إذا كانوا فقراء ، وكان له ما ينفق عليهم .

ش : أما كون الرجل يجبر على نفقة والديه ، وولده الذكور والإناث ، فليأت بالواجب ، وبيان الوجوب أما في حق الوالدين فلقول الله تعالى ﴿ **واعبدوا الله ولا تشركوا به شيئا ، وبالوالدين**

---

(١) هو في سنن سعيد ٢٠٢٢ عن سفيان وهو ابن عيينة به ، ورواه أيضا ابن أبي شيبة ٥ /٢١٣ والشافعي كما في البدائع ٢ /٣٢٨ وعنه البيهقي ٧ /٤٦٩ من طريق سفيان به ، ورواه عبد الرزاق ١٢٣٥٧ عن سفيان ، عن أبي الزناد قال : سألت عن الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته قال : يفرق بينهما . قلت : سنة ؟ قال : نعم سنة . كذا عنده ، ولعل اسم سعيد سقط من الناسخ ، وقد رواه عبد الرزاق ١٢٣٥٦ وابن أبي شيبة ٥ /٢١٤ وسعيد بن منصور ٢٠٢٣ والدارقطني ٣ /٢٩٧ والبيهقي ٧ /٤٧٠ من طريق يحيى بن سعيد ، عن سعيد بن المسيب به موقوفا ، ورواه ابن أبي شيبة ٥ /٢١٣ عن قتادة عن سعيد به ، وذكره مالك في الموطأ ٢ /١٠٤ بلاغا ، وذكره ابن القيم في زاد المعاد ٥ /٥١٢ بسند الدارقطني وغيره ، وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٢٩٣ كما في التعليق قبله ، وأورده الحافظ في البلوغ ١١٧٧ قال : وهذا مرسل قوي . وذكره ابن حزم في المحلى ١١ /٣٣٢ من طريق ابن وهب وغيره وضعفه ، ورجح أنها تصبر ، وأورد بذلك آثاراً ووقع في النسخ والمغني ٧ /٥٧٣ : عن ابن أبي الزناد .

(٢) ذكره المرداوي في الإنصاف ٩ /٤٨٤ نقلا عن الزركشي وذكر الخلاف في المسألة .

إحسانا ﴾[1] ومن الإحسان لهما الإنفاق عليهما عند حاجتهما إلى ذلك .

٢٨٧١ ــ وعن كليب بن منفعة عن جده رضي الله عنهم ، أنه أتى النبي ﷺ فقال : يارسول الله من أبر ؟ قال « أمك وأباك ، وأختك وأخاك ، ومولاك الذي يلي ذاك ، حق واجب ، ورحم موصولة » رواه أبو داود ،[2] وأما في حق الأولاد فلقول الله سبحانه **﴿ فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن ﴾**[3] وقال **﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ﴾**[4] وحديث هند « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » مع أن هذا إجماع في المسألتين في الجملة ، حكاه ابن المنذر فقال : أجمع أهل العلم على أن نفقة الوالدين الفقيرين اللذين لا كسب لهما ولا مال ، واجبة في مال الولد ، وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن على المرء نفقة أولاده الأطفال ، الذين لا مال لهم .[5]

ويدخل في كلام الخرقي في الوالدين الأجداد والجدات وإن

---

(١) سورة النساء ، الآية ٣٦ .

(٢) هو في سنن أبي داود ٥١٤٠ عن محمد بن عيسى ، عن الحارث بن مرة عن كليب به ، وسكت عنه ، ورواه البخاري في الأدب المفرد برقم ٤٧ عن كليب به ، وأشار إليه في التأريخ الكبير في ترجمة كليب ، وجده واسمه بكر بن الحارث الأنماري ذكره الحافظ في الإصابة في القسم الأول ، من حرف الباء ، وقال : ذكره ابن قانع . ثم أخرج حديثه من طريق كليب به ، وكليب ذكره في تقريب التهذيب ، قال : كليب بن منفعة الحنفي البصري ، مقبول من السادسة . وقد روى الطبراني في الكبير ٧٤١٣ نحوه عن صعصعة بن ناجية المجاشعي قال الهيثمي في المجمع ١٢٠/٣ وفيه من لم أعرفه . وقد روى أحمد ٣/٥ ، ٥ وأبو داود ٥١٣٩ والترمذي ٢١/٦ وغيرهم عن بهز بن حكيم ابن معاوية بن حيدة ، عن أبيه عن جده ، قال : قلت : يارسول الله من أبر ؟ قال « أمك » قلت : ثم من ؟ قال « أمك » قلت : ثم من ؟ قال « أمك » قلت : ثم من ؟ قال « ثم أباك ، ثم الأقرب فالأقرب » .

(٣) سورة الطلاق ، الآية ٦ .

(٤) سورة البقرة ،الآية ٢٣٣ .

(٥) انظر كلام ابن المنذر بنصه في كتاب الإشراف ٤ /١٤٨ في نفقة الوالدين والأولاد ، وقال في الإجماع ٣٩٠ ، وأجمعوا على أن على المرء نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهم .

علوا ، وفي الولد ولد الولد وإن سفل ، وهو كذلك ، بدليل قوله سبحانه ﴿ **يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين** ﴾[1] دخل فيه ولد البنين ، وقال سبحانه ﴿ **ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد** ﴾[2] يدخل فيه الأجداد ، وقال تعالى ﴿ **ملة أبيكم إبراهيم** ﴾[3] واشترط الخرقي رحمه الله لوجوب النفقة على من تقدم شرطين (أحدهما) أن يكون المنفق عليهم فقراء أي لا مال لهم ، ولا كسب يقوم بكفايتهم ، إذ النفقة تجب على سبيل المواساة ، والغني مستغن عن المواساة ، (الثاني) أن يكون للمنفق ما ينفق عليهم ، إما من مال أو صناعة ونحو ذلك ، فاضلا عن نفقة نفسه وزوجته .

٢٨٧٢ ـ لما روى جابر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال لرجل « ابدأ بنفسك فتصدق عليها ، فإن فضل شيء فلأهلك ، وإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك ، فإن فضل عن ذي قرابتك شيء فهكذا وهكذا » رواه أحمد ومسلم وأبو داود والنسائي .[4]

٢٨٧٣ ـ وعن طارق المحاربي رضي الله عنه قال : قدمت المدينة وإذا رسول الله ﷺ قائم على المنبر يخطب ، وهو يقول « يد المعطي العليا ، وابدأ بمن تعول ، أمك وأباك ، وأختك وأخاك ،

---

(١) سورة النساء ، الآية ١١ .

(٢) الآية السابقة .

(٣) سورة الحج ، الآية ٧٨ .

(٤) هو في صحيح مسلم ٧ /٨٢ رقم ٩٩٧ في الزكاة وسنن النسائي ٥ /٦٩ ، ٧ /٣٠٤ من طريق الليث بن سعد ، عن أبي الزبير عن جابر به ، ورواه أحمد ٣/٣٠٥ وعنه أبو داود ٣٩٥٧ عن إسماعيل عن أيوب ، عن أبي الزبير به ، وفيه أن رجلا من الأنصار يقال له أبو مذكور أعتق غلاما له يقال له يعقوب عن دبر ، لم يكن له مال غيره ، فدعا به رسول الله ﷺ فقال « من يشتريه ؟ » فاشتراه نعيم بن عبد الله النحام بثمان مائة درهم ، فدفعها إليه وقال « إذا كان أحدكم فقيراً فليبدأ بنفسه » الحديث ، وقد روى البخاري ٢١٤١ ومسلم ١١ /١٤١ وغيرهما عن جابر قصة بيع العبد المدبر ، دون قوله « ابدأ بنفسك » الخ .

ثم أدناك أدناك » رواه النسائي .[1]

وظاهر كلام الخرقي أنه لا يشترط غير ذلك ، الا أنه يذكر بعد أن السيد تلزمه نفقة رقيقه ، ولا يلزم ابنه نفقته ، وإن كان حرا ، وهو كذلك بلا ريب ، فإذاً الشروط ثلاثة (ثالثها) أن لا يكون أحدهما رقيقا ، ولابد (من شرط رابع) وهو أن يتحد دينهما ، فإن اختلف فلا نفقة لأحدهما على صاحبه ، لأن النفقة مواساة على سبيل البر والصلة ، ولا صلة مع اختلاف الدين ، ولأنهما غير متوارثين ، فلم تجب لأحدهما نفقة على الآخر ، كما لو كان أحدهما رقيقا ، ولانزاع في اشتراط هذا الشرط في غير عمودي النسب ، وفي عمودي النسب روايتان ، نص عليهما في الأب الكافر ، هل تجب عليه نفقة ولده المسلم ، وخرجهما القاضي في العكس ، وأبو محمد ينصر عدم الوجوب مطلقا ،[2] عكس ظاهر كلام الخرقي ، فإن ظاهره الوجوب في عمودي النسب ، لأنه لم يشترط ذلك ، وعدم الوجود في غيرهم ، كما هو متفق عليه ، لقوله بعد :

---

(١) هو في سننه ٥ /٦١ من طريق يزيد بن زياد بن أبي الجعد ، عن جامع بن شداد ، عن طارق قال : قدمنا المدينة فإذا رسول الله ﷺ قائم على المنبر يخطب الناس وهو يقول : فذكره مختصرا ، وقد رواه ابن أبي شيبة وعنه ابن حزم في المحلى ١١ /٣٥٠ من طريق ابن نمير عن يزيد بن زياد به ، ورواه ابن حبان كما في الموارد ٨١٠ من طريق يزيد فذكره ، ورواه الحاكم ٢ /٦١١ والدارقطني ٣ /٤٤ من طريق يزيد بن زياد مطولا ، وذكر فيه أنه رأى النبي ﷺ قبل الهجرة يدعو الناس إلى التوحيد ، ويرد عليه عمه أبو لهب ، ثم رآه في المدينة واشترى منه جملا أحمر ، وفيه قوله « ألا لا يجني والد على ولده » وذكره الحافظ في البلوغ ١١٦٩ وقال : صححه ابن حبان والدارقطني وقد روى الإمام أحمد ٢ /٢٢٦ ، ٤ /١٦٣ عن أبي رمثة نحوه ، وصحح إسناده أحمد شاكر في المسند ٧١٠٦ ، ٧١٠٨ وروى الطيالسي كما في المنحة ١٥٠٠ عن الأسود بن هلال عن رجل من بني ثعلبة بن يربوع ، ــ وسماه الثوري ثعلبة بن زهدم ــ قول النبي ﷺ « لا تجني نفس على أخرى » وقوله « يد المعطي العليا ، أمك وأباك » الخ .

(٢) ذكر ذلك أبو محمد في المغني ٧ /٥٨٥ وذكر الروايتين في الكافي ٢ /٩٩٩ والمقنع ٣ /٣٢٢ وانظر المحرر ٢ /١١٧ والمبدع ٨ /٢١٩ والإنصاف ٩ /٤٠٢ .

أجبر وارثه .[1] فاشترط الإرث ، فدل ذلك على اشتراط الاتفاق في الدين ، واختلف في (شرط خامس) وهو أن المنفق عليه هل من شرطه أن يكون زمنا ونحو ذلك ، أو لا يشترط ذلك ؟ لا نزاع فيما علمت أن الوالدين لا يشترط فيهما ذلك ، وهو مقتضى كلام الخرقي ، واختلف فيمن عداهما ، وعن أحمد ما يدل على روايتين ، ومختار القاضي وأبي محمد عدم الاشتراط مطلقا ، كما هو ظاهر كلام الخرقي ، إناطة بالحاجة ، وتمسكا بقول النبي ﷺ لهند « خذي ما يكفيك وولدك »[2] وهو واقعة عين .

قال : وكذلك الصبي إذا لم يكن له أب ، أجبر وارثه الذكور والإناث على نفقته على قدر ميراثهم منه .[3]

ش : كذلك الصبي أو الصبية إذا لم يكن له أب وكان فقيرا ، فإن وارثه وإن كان أنثى يجبر على نفقته ، لقول الله سبحانه ﴿ **وعلى الوارث مثل ذلك** ﴾[4] أي مثل ما وجب على المولود له ، ولما تقدم من حديث جابر وطارق ، وكليب رضي الله عنهم ، وهذا هو المشهور من الروايتين ، (وعن أحمد) رواية أخرى لا تجب النفقة إلا على العصبات ، فعلى هذا لا تجب على العمة والخالة ونحوهما ، إذ النفقة معونة ، فاختصت بالعصبات كالعقل .

٢٨٧٤ ـ وقال ابن المنذر : روي عن عمر رضي الله عنه أنه حبس عصبة

---

(١) يعني قول الخرقي في الصبي إذا لم يكن له أب ، كما في الجملة الآتية .

(٢) تكرر هذا الحديث ، وتقدم أنه متفق عليه عن عائشة .

(٣) في (م متن) : أجبر ورائه . وفي (س ت) : ورثته . وفي (المغني) : وارثه على نفقته . وفي (المتن) : على مقدار ميراثه منه .

(٤) سورة البقرة ، الآية ٢٣٣ .

ينفقون على صبي الرجال دون النساء ؛[1] وعلى كلا الروايتين هل يشترط أن يرثهم بالفرض أو التعصيب في الحال ، أو لا يشترط ذلك ، بل الشرط الإرث في الجملة ؟ فيه روايتان ، المختار منهما عند القاضي وأبي الخطاب ، وأبي محمد وغيرهم الأولى .

ويستثنى مما تقدم ذوو الأرحام من غير عمودي النسب ، فإن النفقة لا تجب لهم ، على المنصوص والمجزوم به عند كثيرين ، حتى قال القاضي : رواية واحدة . إذ قرابتهم ضعيفة ، وإنما يأخذون المال عند عدم الوارث ، فهم كسائر المسلمين ، وخرج أبو الخطاب وجوبها على توريثهم ، وهو قوي .[2]

واشترط الخرقي لوجوب النفقة على الوارث أن لا يكون للمنفق عليه أب ، فلو كان له أب اختص بنفقته ، لقول الله تعالى ﴿ **فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن** ﴾[3] وقال

(١) هكذا ذكره في الإشراف ٤ /١٥٠ ونقله أبو محمد في المغني ٧ /٥٨٩ وقد رواه عبد الرزاق ١٢١٨١ وابن أبي شيبة ٥ /٢٤٦ وسعيد بن منصور ٢٢٨٥ وابن جرير في التفسير ٤٩٨٩ ، ٤٩٩١ والبيهقي ٧ /٤٧٨ من طريق ابن جريج ، عن عمرو بن شعيب ، أن سعيد بن المسيب أخبره أن عمر ابن الخطاب وقف بني عم منفوس بن عم كلالة بالنفقة عليه مثل العاقلة فقالوا : لا مال له . قال : فوقفهم بالنفقة عليه كهيئة العقل . هذا لفظ عبد الرزاق ولفظ سعيد بن منصور : أن عمر جبر عصبة صبي أن ينفق عليه الرجال دون النساء . وقد ذكره ابن حزم في المحلى ١١ /٣٤٥ من طريق ابن المديني عن ابن عيينة عن ابن جريج به ، ونقله ابن القيم في زاد المعاد ٥ /٥٤٥ بسند سفيان ، أن عمر حبس عصبة صبي على أن ينفقوا عليه الخ ، وروى عبد الرزاق ١٢١٨٢ عن الثوري عن ليث ، عن رجل عن ابن المسيب ، أن عمر جبر رجلا على رضاع ابن أخيه ، ثم روى هو وسعيد ٢٢٨٦ عن الزهري أن عمر أغرم ثلاثة كلهم يرث الصبي أجر رضاعه ، وروى ابن أبي شيبة ٥ /٢٤٤ عن حجاج ، عن عمرو بن شعيب ، عن سعيد بن المسيب قال : جاءوا بيتيم إلى عمر فقالوا : أنفق عليه . قال : لو لم أجد إلا أقصى عشيرته لفرضت عليهم .

(٢) قال في الهداية ٢ /٧٢ : فأما ذوو الأرحام فهل يلزم أحدهما نفقة الآخر ؟ يخرج على روايتين ، وقال شيخنا : لا تختلف الرواية أنه لا يلزمه . والصحيح ما ذكرته . اهـ .

(٣) سورة الطلاق ، الآية ٦ .

﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن ﴾[1] وقال ﷺ لهند « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » فجعل النفقة على أبيهم دونها ، وحيث أوجبنا النفقة على الوارث فإنها على قدر ميراثه من المنفق عليه ، لأنه لو ورث الجميع لوجب عليه الجميع ، فإذا ورث البعض وجب عليه بقدره ، إذ السبب هو الإرث .

وفرع الخرقي على ذلك فقال رحمه الله : فإن كان للصبي أم وجد ، فإن على الأم ثلث النفقة ، وعلى الجد الثلثين ، وإن كانت جدة وأخا فعلى الجدة السدس ، والباقي على الأخ ، وعلى هذا المعنى حساب النفقات .

ش : لا ريب أن الأم والجد يرثان المال أثلاثا ، فتكون النفقة عليهما أثلاثا ، ولا ريب أن الجدة ترث السدس ، فيكون عليها من النفقة بقدر ذلك ، والأخ يرث الباقي ، فيكون عليه باقي النفقة ، وعلى هذا أبدا ، فلو كان له أم وأم أب ، فالنفقة عليهما نصفين ، لتساويهما في الإرث ، وظاهر كلام الخرقي أنها تجب بالقسط ، وإن كان بعضهم موسراً والآخر معسراً ، وهذا إحدى الروايتين (والرواية الأخرى) : تجب على الموسر والحال هذه كل النفقة ، ففي الجدة والأخ إذا كان الأخ موسرا ، والجدة معسرة ، هل على الأخ خمسة أسداس النفقة حصة إرثه ، أو كلها ، لأن من معه كالمعدوم ؟ على الروايتين .[2]

قال : وعلى المعتق نفقة معتقه إذا كان فقيرا ، لأنه وارثه .

ش : هذا مبني على ما تقدم من أن الوارث تجب عليه نفقة موروثه ، وحديث كليب ــ وقد تقدم ــ صريح في ذلك ،

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٣٣ .

(٢) أشار إليهما ابن مفلح ، وذكر ذلك المرداوي في الإنصاف ٩ /٣٩٧ .

ويشترط في وجوب الإنفاق الشروط المذكورة ، إذ هذا فرع مما تقدم .[1]

قال : وإذا تزوجت الأمة لزم زوجها أو سيده إن كان مملوكا نفقتها .[2]

ش : يلزم زوج الأمة نفقتها إن كان حرا ، لأنها زوجته ، فيدخل في عموم ما تقدم ، وكذلك إن كان عبدا ، نظرا للعموم أيضا ، ولأنه عوض واجب في النكاح ، فوجب على العبد كالمهر ، ثم هل تكون في ذمة السيد ، لإذنه في النكاح المفضي إلى إيجابها ، أو في رقبة العبد ، إذ الوطء في النكاح بمنزلة الجناية ، وجناية العبد في رقبته ، فكذلك ما يتعلق بالوطء ، أو في كسب العبد ؟ على ثلاث روايات ، المشهور منهن الأولى .[3]

قال : وإن كانت تأوي[4] بالليل عند الزوج ، وبالنهار عند المولى ، أنفق كل واحد منهما مدة مقامها عنده .

ش : لأن النفقة تابعة للتمكين ، والتمكين وجد للزوج في الليل ، فيختص بنفقة الليل ، وتجب نفقة النهار على المولى بأصل الملك ، ثم هل تجب النفقة عليهما نصفين ،[5] قطعا للتنازع ، وهو الذي جزم به أبو محمد ، أو تجب نفقة الليل وتوابعه من الغطاء والوطاء ، ودهن المصباح ، ونحوه على الزوج ، وما يتعلق بالنهار على السيد ، وهو الذي أورده أبو البركات مذهبا ؟ (فيه وجهان) وقد علم من هذه المسألة أن

(١) تقدم حديث كليب بن منفعة عن جده برقم ٢٨٧١ وفي نسخة بهامش (ت) : فرع على ما تقدم ، ورمز لها بالصحة .

(٢) في المتن : والأمة إذا تزوجت . وفي (س ت) : والأمة إذا زوجها سيدها .

(٣) انظر تفسير ذلك في المغني ٥٩٦/٧ .

(٤) في (س ت متن مغني) : وإن كانت أمة تأوي .

(٥) تقدم ذلك في النكاح ، انظر المغني ٦ /٥٦٤ وذكر ذلك أبو البركات في المحرر ٢ /١١٥ .

المسألة السابقة فيما إذا سلمت الأمة ليلا ونهارا .

قال : فإن كان لها ولد لم يلزم الزوج نفقة ولده منها ، حرا كان الزوج أو عبدا ، إذ نفقتهم على سيدهم .

ش : قد تقدمت الإشارة إلى هذا ، وذلك لأن ولد الأمة من نمائها ، فيكون لسيدها بلا ريب ، ونفقة المملوك على سيده ، لما سيأتي إن شاء الله تعالى ، وعن أحمد رواية أخرى أن ولد العربي يكون حرا ، وعلى أبيه فداؤه ، فعلى هذا تكون نفقته عليه .[1]

قال : وليس على العبد نفقة ولده ، حرة كانت الزوجة أو أمة .

ش : لأن العبد لا مال له ، فتجب عليه النفقة ، ولو قيل يملك فملكه ناقص ، لا يحتمل المواساة .

قال : وعلى المكاتبة نفقة ولدها ، دون أبيه المكاتب .

ش : ولد المكاتبة يتبعها دون أبيه ، وإن كان مكاتبا ، بناء على القاعدة ، من أن الولد يتبع أمه في الحرية والرق ، وإذا تبعها وقف معها ، فإن عتقت بالأداء عتق ، وإن رقت رق ، وإذاً نفقته عليها ، لأن له حكم نفسها ، ولا ريب أن نفقة نفسها عليها ، فكذلك ولدها .

قال : وعلى المكاتب نفقة ولده من أمته .

ش : لأن ولده من أمته يتبعه ، فيصير حكمه حكمه ، فتجب عليه نفقته لما تقدم ، وتقييده ، بأمته لأن ولده من غير أمته إما

---

(١) تقدم في أوائل النكاح قول الخرقي ١٣٦ : وإذا تزوج الأمة على أنها حرة ، وأصابها فولدت منه فالولد حر وعليه أن يفديهم . الخ ، وفي (ي) : أن الولد المغرور .

أن يكون من حرة فيكون حرا ، والمكاتب لا تجب عليه نفقة قريبه الحر ، لأنه وإن ملك لكنه محجور عليه في ذلك ، وإما أن يكون من مكاتبة فيتبعها ، ويعطى حكمها ، كما تقدم ، وإما أن يكون من أمة لسيده أو لأجنبي ، فالأجنبي يتبعها في رقها وتجب نفقته على سيده ، ولسيده كذلك ، اللهم إلا أن يشترط أن ولده يتبعه ، فإن نفقته تجب عليه ، إناطة بالتبعية ، هذا هو التحقيق تبعاً لأبي البركات ، ووقع لأبي محمد أن للمكاتب أن ينفق على ولده من أمة لسيده ، معللا بأنه مملوك لسيده ، فينفق عليه من المال الذي تعلق به حق سيده ، وله احتمالان فيما إذا كان الولد من مكاتبة لسيده .[1]

باب الحال التي تجب فيها النفقة على الزوج

لما تقدم له أن النفقة تجب للزوجة ، ذكر الحال التي تجب فيها النفقة ، فقال رحمه الله :

وإذا تزوج بامرأة مثلها يوطأ ، فلم تمنعه نفسها ، ولا منعه أولياؤها لزمته النفقة .

ش : فظاهر هذا أن النفقة تجب بالعقد مالم تمنعه نفسها ، ولا منعه أولياؤها ، وهذا إحدى الروايتين عن أحمد ، لأن العقد سبب الوجوب ، فترتب الحكم عليه (والرواية الثانية) لا تجب النفقة إلا بالتسليم ، أو ببذله حيث لزمه القبول ، وهو المشهور ، لأن النفقة تجب في مقابلة الاستمتاع ، وذلك بالتمكين منه ، ومع عدم التسليم أو بذله لم يوجد ، ولأن النبي ﷺ تزوج عائشة رضي الله عنها ، ودخلت عليه بعد مدة[2] ،

(١) ذكر ذلك أبو محمد في المغني ٧/٦٠٠ .

(٢) تقدم حديثها في الصحيح أنه ﷺ تزوجها ولها ست سنين ، وبني بها وهي ابنة تسع .

ولم ينقل أنه أنفق إلا بعد دخوله ، ولا أنه كان يرسل نفقة ما مضى ، وفي الاستدلال بهذا نظر ، فإن من شرط وجوب النفقة على كل حال كون مثلها يوطأ ، كما ذكره الخرقي ، وعائشة رضي الله عنها حين تزوجها ﷺ كانت بنت ست سنين على الصحيح[1] ، ومثلها لا يوطأ غالبا ، والخرقي رحمه الله أطلق من يوطأ مثلها ، ولم يقيده بسن ، وكذا جماعة كثيرة من أصحاب القاضي ، منهم أبو الخطاب في الهداية ، وابن عقيل ، والشيرازي ، وتبعهم على ذلك أبو محمد مصرحا[2] به ، وأناط ذلك القاضي بابنة تسع سنين ، وتبعه على ذلك أبو البركات ، وهو مقتضى نص أحمد ، قال في رواية صالح وعبد الله ـ وسئل : متى يؤخذ الرجل بنفقة الصغيرة ؟ فقال : إذا كان مثلها يوطأ ، تسع سنين ، ولم يكن الحبس من قبلهم[3] ؛ ففسر من مثلها يوطأ بتسع سنين ، وقد يحمل إطلاق من أطلق من الأصحاب على ذلك ، فإذاً أبو محمد منفرد عنهم .

وقول الخرقي : مثلها يوطأ ، يريد به ـ والله أعلم ـ في السن ، فلو كان بها رتق أو قرن ، أو مرض ونحو ذلك ، ومثلها في السن يوطأ ، فلا يخلو إما أن يكون هذا المانع يمنع الاستمتاع بالكلية ، أو لا ، فإن لم يمنعه بالكلية وجبت النفقة ، للتمكن من الاستمتاع الواجب في الجملة ، وإن منع الاستمتاع بالكلية كمرض كذلك أو إحرام ونحو ذلك ،[4] فإن لم يرج زواله وجبت النفقة ، إذ لا حال لها ينتظر ، وإن رجي زواله كالإحرام ونحوه انتظر زوال ذلك ، ولم تجب النفقة لأنها والحال هذه كالصغيرة .

قال : وإذا كانت بهذه الحال التي وصفت ، وزوجها صغير ،

---

(١) سبق حديثها في ذلك برقم ٢٤٤٥ .

(٢) انظر الهداية ٢/٧٠ والكافي ٢/٩٧٩ والمغني ٧/٦٠١ والفروع ٥/٥٨٤ .

(٣) قال عبد الله في مسائله ١١٩٥ : سمعت أبي يقول .... وإذا تزوجها وهي صغيرة فلا نفقة لها حتى تبلغ تسع سنين ، ويدخل بمثلها إلخ .

(٤) في (ع س ت م) : لمرض . وفي (س ت) : لذلك .

أجبر وليه على نفقتها من مال الصبي[1] .

ش : الحال التي وصفها أن يكون مثلها يوطأ ، ولم تمنع نفسها ، ولا منعها أولياؤها ، وإذا كان زوجها والحال هذه صغيراً وجبت عليه نفقتها ، لأن المنع جاء من قبل الزوج ، لا من قبلها ، أشبه مالو كان غائبا ، وعلى المشهور لابد أن تسلم نفسها ، أو تبذل له ذلك ، إذا تقرر هذا فالمخاطب بالنفقة هو الولي ، كما يخاطب بأداء بقية الواجبات عنه ، والأداء من مال الصبي كما في بقية الواجبات .

قال : فإن لم يكن له مال فاختارت فراقه فرق الحاكم بينهما .

ش : قد تقدم الكلام على هذا ، وأنه يؤخذ من كلام الخرقي تنبيها ، ويؤخذ من كلامه هنا تصريحا ، ونزيد هنا بأن المفرق في الفسخ للإعسار بالنفقة هو الحاكم ، لأنه أمر مختلف فيه ، والأمور المختلف فيها تقف على الحاكم .

قال : وإن طالب الزوج بالدخول ، وقالت : لا أسلم نفسي حتى أقبض صداقي ، كان ذلك لها ،[2] ولزمته النفقة إلى أن يدفع إليها صداقها .

ش : إذا طالب الزوج بالدخول ، وامتنعت المرأة حتى تقبض صداقها ، فلها ذلك ، لأن عليها في التسليم قبل قبض صداقها ضررا ، والضرر منفي شرعا ، وبيان الضرر أنها إذا سلمت نفسها قد يستوفي معظم المنفعة المعقود عليها وهو الوطء ، فإذا لم يسلم إليها عوض ذلك ـ وهو الصداق ـ لا يمكنها الرجوع فيما استوفى منها ، فيلحقها الضرر ، وفارق المبيع

---

(١) في (م د): هذه الحال .وفي المغني: التي وصف . وفي (ت) : وكان زوجها . وفي (المغني): وزوجها صبي .

(٢) في (س ت م ي متن) : كان لها ذلك .

إذا تسلمه المشتري ، ثم أعسر بالثمن ، فإنه يمكنه الرجوع فيه ، وإذا كان لها الامتناع لأجل قبض الصداق ، مع بذلها للتسليم ، فلها النفقة ، لأن امتناعها في الحقيقة إنما جاء من جهة الزوج ، وكلام الخرقي يشمل الصداق الحال والمؤجل ، وهذا الحكم إنما هو في الحال ، أما المؤجل فليس لها الامتناع ، إذ لا حق لها تطالب به ، إذ حقها قد رضيت بتأخيره ، نعم لو حل المؤجل قبل التسليم ، فهل لها الامتناع نظرا إلى الحال الراهنة ، أو ليس لها الامتناع إلى ما دخلت عليه ابتداء ؟ فيه وجهان(١).

قال : وإذا طلق زوجته طلاقًا لا يملك رجعتها ، فلا سكنى لها ولا نفقة ، إلا أن تكون حاملا(٢).

ش : إذا بانت المرأة من زوجها بطلاق أو فسخ أو غير ذلك ، فلا يخلو إما أن تكون حاملا أو حائلا ، فإن كانت حاملا فلها النفقة والسكنى إجماعا ، وسنده قوله سبحانه ﴿ **وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن** ﴾(٣) ولأن الحمل ولده ، ولا يمكنه الإنفاق عليه إلا بالإنفاق عليها ، فوجب نظرًا إلى أن ما يتوقف عليه الواجب واجب ، وإن كانت حائلا فلا نفقة لها على المشهور المعروف .

٢٨٧٥ ـ لما روت فاطمة بنت قيس رضي الله عنها أن زوجها طلقها ألبتة وهو غائب عنها، فأرسل إليها وكيله بشعير فسخطته، فقال : والله مالك علينا من شيء. فجاءت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك، فقال « ليس لك عليه نفقة » وفي لفظ « ولا سكنى »

(١) انظر الهداية ٧٠/٢ والمحرر ٣٨/٢ والفروع ٢٩٠/٥ .

(٢) في المغني : لا يملك فيه الرجعة وكذا في هامش (س ت) :

(٣) سورة الطلاق ، الآية ٦ .

فأمرها أن تعتد في بيت أم شريك ، متفق عليه[1] .

٢٨٧٦ ـ وعن الشعبي عن فاطمة أيضا عن النبي ﷺ في المطلقة ثلاثا قال « ليس لها سكنى ولا نفقة » رواه أحمد ومسلم ، وفي رواية عنها قالت : طلقني زوجي ثلاثا ، فلم يجعل لي رسول الله ﷺ سكنى ولا نفقة ، رواه الجماعة إلا البخاري[2] ، وأيضا قوله تعالى ﴿ **وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن** ﴾ مفهومه أنهن إذا لم يكن أولات حمل لا نفقة لهن .

وقد اعترض على خبر فاطمة رضي الله عنها بأن من شرط قبول خبر الواحد أن لا ينكره السلف ، وهذا الخبر قد أنكر .

٢٨٧٧ ـ فعن الشعبي أنه حدث بحديث فاطمة بنت قيس أن رسول الله ﷺ لم يجعل لها سكنى ولا نفقة ، فأخذ الأسود بن يزيد كفا من حصباء فحصبه به ، وقال : ويلك تحدث بمثل هذا ، قال

---

(١) هو في صحيح مسلم ٩٤/١٠ من طريق أبي سلمة عنها بالروايتين ، وكذا رواه أحمد ٤١٢/٦ وأبو داود ٢٢٨٤ ، ٢٢٨٦ والنسائي ١١٥/٦ وغيرهم ، وفيه بعد قوله : في بيت أم شريك . ثم قال « تلك امرأة يغشاها أصحابي ، اعتدي في بيت ابن أم مكتوم » الحديث ، ولم يروه البخاري هكذا ، وإنما روى برقم ٥٣٢١ عن القاسم وسليمان ، أن مروان قال لعائشة : أو ما بلغك شأن فاطمة بنت قيس ؟ قالت : لا يضرك أن لا تذكر حديث فاطمة . ثم روى عن عائشة قالت : ما لفاطمة ألا تتقي الله ، يعني في قولها : لا سكنى لها ولا نفقة . ثم عن عروة أنه قال لعائشة : ألم تسمعي قول فاطمة ؟ قالت : أما إنه ليس لها خير في ذكر هذا الحديث .

(٢) هو حديث صحيح عن فاطمة ، من طريق الشعبي وغيره ، رواه مسلم ٩٨/١٠ ـ ١٠٦ وأحمد ٣٧٣/٦، ٤١١ وأبو داود ٢٢٨٤ ـ ٢٢٩٠ والترمذي ٢٨٦/٤ برقم ١١٤٣ والنسائي ١٤٤/٦ وابن ماجه ٢٠٣٥ وعبد الرزاق ١٢٠٢٧ وابن أبي شيبة ١٤٩/٥ والطيالسي كما في المنحة ١٦٣/٥ ومالك في الموطأ ٩٨/٢ والدارمي ١٦٤/٢ وابن الجارود ٧٦٠ والشافعي كما في البدائع ٣٢٢/٢ والطحاوي في الشرح ٦٤/٣ وفي المشكل ٢٦٢/٣ والطبراني في الصغير ١٣٦/١ والبيهقي ٤٧١/٧ وعبد الله بن أحمد في مسائله ١٣٢١ وسعيد بن منصور في سننه ١٣٥٥ ـ ١٣٥٨ والبغوي في شرح السنة ٢٣٨٥ والخطيب في تأريخ بغداد ٨٨/٩ من عدة طرق بعدة ألفاظ ، تتضمن أنه لا نفقة لها ولا سكنى ، وأمرها بالخروج والاعتداد في بيت ابن أم كلثوم ، ثم تزويجها بأسامة بن زيد .

عمر رضي الله عنه : لا نترك كتاب الله وسنة نبينا ، لقول امرأة لا ندري لعلها حفظت أو نسيت . رواه مسلم وغيره .[1]

٢٨٧٨ ـ وعن هشام بن عروة ، عن أبيه قال : لقد عابت ذلك عائشة رضي الله عنها أشد العيب ، يعني حديث فاطمة بنت قيس رضي الله عنها ، فقالت : إن فاطمة كانت في مكان وحش ، فخيف على ناحيتها ، فلذلك أرخص لها رسول الله ﷺ . رواه أبو داود وابن ماجه ، وأخرجه البخاري تعليقا .[2]

٢٨٧٩ ـ وعن سليمان بن يسار في خروج فاطمة قال ، إنما كان ذلك من سوء الخلق . رواه أبو داود مرسلا[3] .

٢٨٨٠ ـ وعن ميمون بن مهران قال : قدمت المدينة فدفعت إلى سعيد ابن المسيب ، فقلت : فاطمة بنت قيس طلقت فخرجت من بيتها ، فقال سعيد : تلك امرأة فتنت الناس ، إنما كانت لسنة ، فوضعت على يدي ابن أم مكتوم[4] (وقد أجيب) بأن هذا ليس بشرط عندنا ، إنما الشرط صحة الخبر ، ولا ريب في

---

(١) هو في صحيح مسلم ١٠٣/١٠ برقم ١٤٨٠ من طريق أبي إسحاق ، قال : كنت مع الأسود فحدث الشعبي إلخ ، وكذا رواه النسائي ٢٠٩/٦ عن أبي إسحاق ، عن الشعبي ، عن فاطمة قالت : طلقني زوجي إلخ ، قال : فحصبه الأسود وقال : ويلك لِمَ تفتي بمثل هذا ، قال عمر : إن جئت بشاهدين يشهدان .. الحديث ، ورواه الطحاوي في الشرح ٦٧/٣ وابن أبي شيبة ١٤٦/٥ والدارمي ١٦٤/٢ وابن منصور ١٣٥٩ والدارقطني ٢٣/٤ والبيهقي ٤٧٥/٧ واقتصر أكثرهم على كلام عمر ، وتمسكه بالآية من سورة الطلاق .

(٢) رواه البخاري ٥٣٢٤ ، ٥٣٢٦ عن عروة قال : عابت عائشة . إلخ ، ومسلم ١٠٠/١٠ ، ١٠٦ وفيه : قال عروة : إن عائشة أنكرت ذلك . وكذا رواه أبو داود ٢٢٩٢ وابن ماجه ٢٠٢٣ وعبد الرزاق ١٢٠٢٣ وابن أبي شيبة ١٧٩/٥ والطحاوي في الشرح ٦٩/٣ والبيهقي ٤٣٢/٧ ، ٤٧٢ وابن حزم في المحلي ٦٨٩/١١ .

(٣) هو في سننه ٢٢٩٤ عن يحيى بن سعيد ، عن سليمان ، في خروج فاطمة فذكره ، وسليمان هو الهلالي المدني ، مولى ميمونة ، أحد الفقهاء السبعة ، تابعي مشهور ، فحديثه مرسل .

(٤) هو في سنن أبي داود ٢٢٩٦ عن عمرو بن ميمون عن أبيه به ، ورواه أيضاً الشافعي كما في البدائع ٣٢٣ وعبد الرزاق ١٢٠٣٧ وسعيد ١٣٥٤ والبيهقي ٤٣٣/٧ ، ٤٧٤ وذكره الحافظ في المطالب العالية ١٦٣٩ وعزاه لمسدد وإسحاق .

صحة خبرها ، وقد قال أحمد في رواية إسماعيل بن سعيد ـ وسئل عن الأمور المختلفة عن رسول الله ﷺ ، وقد رد أحد الأمرين بعض الخلفاء ، مثل حديث فاطمة بنت قيس : هل لنا العمل بما يرد الخليفة فقال ـ : كان ذلك منه على احتياط ، وقد كان عمر رضي الله عنه يقبل من غير واحد قوله وحده ، ولا يكون ذلك دفعا للآخر[1] ، ثم إنكار عمر قد طعن في صحته الإمام أحمد ، قال أبو داود : وسمعت أحمد وذكر له حديث عمر : لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا . يصح هذا عن عمر ؟ قال : لا . وقال الفضل بن زياد : كتبت إلى أبي عبد الله أسأله عن المطلقة ثلاثا هل لها سكنى أو نفقة ، وكيف حديث فاطمة ؟ فأتاني الجواب : أما الذي نذهب إليه فعلى حديث فاطمة ، وأما ما يروى عن عمر أنه قال : لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة . فإنا نرى أن ذلك وهم ممن روى عن عمر ، لأن الكتاب يطلق لعدتها ، قال ﴿ **لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا** ﴾[2] وقال ﴿ **وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن** ﴾[3] فإن قيل : حديث عمر قد رواه مسلم وأبو داود ، والترمذي وغيرهم ، قيل : لقد أنكره شيخهم ، ومن هو أعلم بالآثار منهم ، ثم يدل على ضعفه اختلاف ألفاظه ، ففي السنن ما تقدم ، وقال أحمد وقد ذكر له هذا فقال : أما هذا فلا ، ولكن قال : لا نقبل في ديننا قول امرأة . وقال الدارقطني : قوله : وسنة نبينا . غير محفوظ ، لم

---

(١) إسماعيل هذا هو أبو إسحاق الشالنجي ، أحد تلامذة الإمام أحمد ، روى عنه مسائل جيدة ، ذكره أبو الحسين في الطبقات برقم ١١٣ ولم يذكر هذا النقل في ترجمته .

(٢) الآية الأولى من سورة الطلاق .

(٣) سورة الطلاق ، الآية ٦ .

يذكرها جماعة من الثقات ،[1] ثم لو صح ذلك لم يكن فيه حجة ، إذ لا حجة لأحد مع رسول الله ﷺ ، ثم إن عمر رضي الله عنه استند في إنكاره إلى كتاب الله وسنة الرسول ، ولا يعرف في سنة الرسول ﷺ ما يخالف خبر فاطمة ، وكذلك ليس في الكتاب ما يخالفه كما تقدم عن أحمد ، فإن الآية الكريمة إنما تدل على الطلاق الرجعي ، والإنفاق على الحامل نفقة والد على ولده ، لا نفقة زوج على زوجته ، وقد قال محمد بن العباس النسائي : سألت أبا عبد الله : ما تقول في حديث عمر : لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة لعلها نسيت أو شبه لها ؟ فقال : لا نعرف في كتاب الله لها ذكرا ، ولا في سنة رسول الله ﷺ ؛ وقال إسماعيل بن إسحاق : نحن نعلم أن عمر لا يقول لا ندع كتاب ربنا إلا لما هو موجود في كتاب الله تعالى ، والذي في الكتاب أن لها النفقة إن كانت حاملا ، لقوله سبحانه ﴿ **وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن** ﴾ أما غير ذات الحمل فلا يدل الكتاب إلا على أنهن لا نفقة لهن ، لاشتراطه الحمل في الأمر بالإنفاق[2] .

(١) قال أبو داود في مسائله ٤٨٤ : قلت لأحمد : تذهب إلى حديث فاطمة ؟ قال : فذكر له قول عمر : لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا ... قلت : يصح هذا عن عمر رضي الله عنه : قال : لا . وروى سعيد ١٣٦٠ عن الشعبي قال : ذكر له قول عمر : لا ندع كتاب اللهوسنة نبيه لقول امرأة لعلها نسيت . فقال الشعبي : امرأة من قريش ، ذات عقل ورأي ، أتنسى قضاء قضي عليها ! وقال ابن أبي حاتم في العلل ١٣١٧ : سألت أبي عن حديث عمر : ما ندع كتاب ربنا وسنة نبينا . فقال : الحديث ليس بمتصل ، وقيل له : حديث الأسود عن عمر ؟ قال : رواه عمار بن زريق ، عن أبي إسحاق وحده لم يتابع عليه ، وانظر كلام ابن القيم في زاد المعاد ٥/٥٣٩ فقد بين ضعفه ، وأجاب عنه، أما كلام الدارقطني على الحديث فقد ذكره في العلل ٢/١٤٠ برقم ١٦٤ ونقله الحافظ في الفتح ٩/٤٨١ وذكر عمدته في ذلك.

(٢) محمد بن العباس ذكره أبو الحسين في الطبقات برقم ٤٤١ وقال : نقل عن إمامنا أشياء ، ولم يذكر غير ذلك ، ولم أقف على نقله المذكور ، وإسماعيل بن إسحاق هو أبو بكر السراج =

٢٨٨١ ـ ورضي الله عن فاطمة ، فعن عبيد الله ـ وهو ابن عبد الله بن عتبة ـ قال : أرسل مروان إلى فاطمة فسألها ، فأخبرته أنها كانت عند أبي حفص ، وكان النبي ﷺ أمر علي بن أبي طالب على بعض اليمن ، فخرج معه زوجها ، فبعث إليها بتطليقة كانت بقيت لها ، وأمر عياش بن أبي ربيعة والحارث بن هشام أن ينفقا عليها ، فقالا : والله مالها نفقة إلا أن تكون حاملا ، فأتت النبي ﷺ فقال « لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملا » فاستأذنته في الإنتقال ، فأذن لها ، فقالت : أين أنتقل يارسول الله ؟ فقال « عند ابن أم مكتوم » وكان أعمى ، تضع ثيابها عنده ولا يبصرها ، فلم تزل هناك حتى مضت عدتها ، فأنكحها النبي ﷺ أسامة ، فرجع قبيصة إلى مروان فأخبره بذلك ، فقال مروان : لم نسمع هذا الحديث إلا من امرأة ، فسنأخذ بالعصمة التي وجدنا الناس عليها ، فقالت فاطمة حين بلغها ذلك : بيني وبينكم كتاب الله ، قال الله تعالى ﴿ **فطلقوهن لعدتهن ... لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا** ﴾[١] قالت : فأي أمر يحدث بعد الثلاث . رواه مسلم وأبو داود والنسائي ، وزعم أبو مسعود الدمشقي أنه مرسل[٢] ، فقد بينت رضي الله عنها أن الكتاب إنما دل على

= النيسابوري ، ذكره في الطبقات برقم ١١٠ وذكر بعض ما نقله ، ولم يذكر هذا الخبر ، وانظر كلام ابن القيم في زاد المعاد ٥/٥٤١ على هذه الآيات وما يفهم منها .

(١) أول سورة الطلاق .

(٢) هو في صحيح مسلم ١٠/١٠١ ومسند أحمد ٦/٤١٤ من طريق عبد الرزاق ، عن معمر عن الزهري عن عبيد الله ، أن أبا عمرو بن حفص بن المغيرة خرج مع علي ، فذكر الحديث إلى قوله : فأرسل إليها مروان قبيصة بن ذؤيب يسألها عن هذا الحديث إلخ ، ورواه أبو داود ٢٢٩٠ عن عبد الرزاق باللفظ الذي ذكره الزركشي ، وروى قبله عن الليث عن عقيل ، عن ابن شهاب عن أبي سلمة قصتها مختصراً ، وفيه : فأبى مروان أن يصدق حديث فاطمة في خروج المطلقة من بيتها ، ثم قال أبو داود بعد حديث عبيد الله : وكذلك رواه يونس ، عن الزهري ، وأما الزبيدي فروى الحديثين جميعاً ؛ حديث عبيد الله بمعنى معمر ، وحديث أبي سلمة بمعنى عقيل ، ورواه محمد بن إسحاق عن الزهري ، أن

ما قالت ، وأما قول عائشة رضي الله عنها : إن نقلتها إنما كان لكونها كانت في مكان وحش ، فليس في حديثها ما يدل على ذلك ، ولو كان فيه لما جاز لها تركه ، بل قد تقدم عنها في مسلم أنها قالت عن النبي ﷺ في المطلقة ثلاثا ، قال « ليس لها سكنى ولا نفقة » وهذا يشملها وغيرها ، وقد تقدم أيضا في السنن أن النبي ﷺ قال « لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملا » فعلل استحقاقها النفقة بالحمل ، ولو كان استحقاقها النفقة بالطلاق لكان ذكر الحمل عديم التأثير ، وما ذكر عن سعيد ابن المسيب ، وسليمان بن يسار فالجواب عنه كذلك ، ثم قد خالف عمر وعائشة ابن عباس رضي الله عنهم .

٢٨٨٢ ـ قال أحمد : روي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : لا نفقة لها ولا سكنى ، إذا طلقت ثلاثا[1] .

قبيصة بن ذؤيب حدثه بمعنى دل على خبر عبيد الله حين قال : فرجع قبيصة إلى مروان فأخبره بذلك . اهـ ، والحديث عند عبد الرزاق ١٢٠٢٤ عن معمر ، عن الزهري قال : أخبرني عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، أن أبا عمرو بن حفص بن المغيرة خرج مع علي إلى اليمن ، وأرسل إلى امرأته ، فذكر الحديث وفيه : فأرسل إليها مروان قبيصة بن ذؤيب يسألها عن ذلك فحدثته ، فأتى مروان فأخبره إلخ ، ثم رواه عبد الرزاق باللفظ الثاني الذي ذكره الزركشي ، وفي أوله قصة تطليق عبد الله بن عمرو بن عثمان امرأته بنت سعيد بن زيد ، في إمرة مروان ، فأمرتها خالتها فاطمة بالانتقال ، فسألها مروان ما حملها على الإنتقال ؟ فأخبرته أن فاطمة بنت قيس أفتتها بذلك ، فأرسل مروان قبيصة الحديث ، ورواه البيهقي ٤٧٢/٧ عن عبيد الله بنحوه .

(١) روى عبد الرزاق ١٢٠٢٩ عن عطاء عن ابن عباس قال : تعتد المبتوتة حيث شاءت . ورواه سعيد ١٣٦٣ عن عطاء عن ابن عباس في المطلقة ثلاثا ، والمتوفى عنها : لا سكنى لهما ولا نفقة ، وتعتدان حيث شاءتا . وروى الطحاوي في الشرح ٧٠/٣ عن ابن عباس والحسن نحوه ، ورواه سعيد ١٣٦٢ عن الحسن نحوه ، وروى ابن أبي شيبة ١٥٠/٥ عن عكرمة والحسن قالا : المطلقة ثلاثا ، والمتوفى عنها ليس لهما سكنى ولا نفقة . وروى أيضا عن ابن عمر وعروة قالا لا نفقة لها ورواه ابن جرير في تفسير سورة الطلاق عن الحسن وغيره ، وروى البيهقي ٤٧٤/٧ عن محمد بن عباد المكي ، أن ابن عباس سئل : هل للمطلقة ثلاثا نفقة ؟ قال : فقلت : ليس لها نفقة . فقال ابن عباس : أصبت ياابن أخي أنا معك . وروى البزار كما في الكشف ١٥٠٨ وابن عدي في الكامل ٢٣٥/١ من طريق إبراهيم ابن إسماعيل ، عن داود بن الحصين ، عن عكرمة عن ابن عباس ، أن رجلا طلق امرأته ثلاثا ،

٢٨٨٣ ـ ويروى ذلك عن علي رضي الله عنه ،[١] وإذا وقع التنازع بين الصحابة وجب الرجوع إلى الله وإلى الرسول . انتهى ، وفي السكنى لها روايتان (إحداهما) لا سكنى لها ، وهي اختيار الخرقي ، والقاضي وغيرهما ، اعتمادا على حديث فاطمة المتقدم ، (والثانية) لها السكنى ، اعتمادا على قوله تعالى ﴿ **أسكنوهن** ﴾ الآية ، وقد يجاب عنه بأنه في الرجعية كما تقدم ، هذا كله إذا كان الطلاق بائنا كما تقدم ، أما إن كان رجعيا فلها السكنى والنفقة بلا نزاع ، للآية الكريمة .

٢٨٨٤ ـ وفي خبر فاطمة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال لها : « إنما النفقة والسكنى للمرأة على زوجها ماكانت له عليها رجعة ، فإذا لم يكن له عليها رجعة فلا نفقة لها ولا سكنى » رواه أحمد[٢] . ولأنها في حكم الزوجات في الإرث والطلاق ، وغير ذلك ، فكذلك في النفقة ، والله أعلم .

فجاءت إلى النبي ﷺ فقال « لا نفقة لك ولا سكنى » قال البزار : لا نعلم له عن ابن عباس إلا هذا الطريق . وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٣٢٦/٤ قال : وفيه إبراهيم بن إسماعيل ابن أبي حبيبة وهو متروك ، وذكر ابن عدي أن إبراهيم هذا تفرد عن داود بأحاديث منكرة .

(١) رواه عبد الرزاق ١٢٠٣٠ عن إبراهيم بن محمد عن جعفر بن محمد ، أن عليا قال في المبتوتة : لا نفقة لها ولاسكنى .

(٢) هو في المسند ٤١٥/٦ ، ٤١٦ من طرق عن مجالد عن الشعبي ، ورواه أيضا ٣٧٣/٦ ، ٤١٦ من طريق يحيى بن سعيد عن مجالد ، وذكر في آخره خبر الجساسة مطولا ، ورواه أيضا عبد الرزاق ١٢٠٢٦ وسعيد ١٣٥٧ ، ١٣٥٨ والطحاوي في الشرح ٦٤/٣ من طريق مجالد به ، وكذا رواه الحميدي ٣٦٣ بنحوه ورواه الطبراني في الأوسط ١٦٤ من طريق سيار ومغيرة وحصين ومجالد وغيرهم عن الشعبي بأوله ، وذكره ابن القيم في زاد المعاد ٥٢٦/٥ وذكر أن إسناده صحيح لا مطعن فيه ، وضعفه الحافظ ابن حجر في الفتح ٤٨٠/٩ وذكر أن أكثر الروايات موقوفة عليها ، وأن الخطيب في المدرج بين أن مجالد بن سعيد تفرد برفعه وهو ضعيف ، ومن أدخله في الرواية غير مجالد فقد أدرجه ، وقد رواه النسائي ١٤٤/٦ من طريق سعيد الأحمسي عن الشعبي ، وسعيد ذكره الحافظ في التقريب ، وقال صدوق : ولم يذكر فيه جرحاً ، ورواه البيهقي ٤٧٣/٧ والدارقطني ٢٢/٤ عن جابر الجعفي عن الشعبي ، وعن فراس عن الشعبي ، وجابر ضعيف جدا كما في التقريب وغيره ، وفراس هو ابن يحيى

قال : وإذا خالعت المرأة زوجها ، وأبرأته من حملها ، لم يكن لها نفقة ، ولا لولده حتى تفطمه .

ش : إذا خالعت الحامل زوجها ، ولم تبرئه من حملها ، فلها النفقة والسكنى كما تقدم ، وإن أبرأته من حملها ـ بأن جعلت ذلك عوضا في الخلع ـ فإنه يصح ، بناء على ما تقدم من صحة الخلع بالمجهول ، ثم إن عينت مدة الحمل والكفالة إلى حين الفطام صح ، وكذلك إن أطلقت الكفالة ، وينصرف عند التنازع إلى حولين ، وإن أطلقت مدة الحمل فقط انصرف إلى زمن الحمل قبل وضعه ، قاله أبو محمد .

وظاهر كلام الخرقي أنه ينصرف إلى زمن الرضاع أيضا ، وقال القاضي : إنما صح المخالعة على نفقة الولد ، وهي للولد دونها ، لأنها في حكم المالكة لها ، لأنها المستحقة لها ، وبعد الولادة تأخذ أجر رضاعها ، قال : فأما النفقة الزائدة على هذا ـ من كسوة الطفل ودهنه ، ونحو ذلك ـ فلا يصح أن يعاوض به ، لأنه ليس لها ، ولا هو في حكم ما هو لها ، فكأنه يخصص كلام الخرقي[1] ، والله أعلم .

قال : والناشز لا نفقة لها ، فإن كان لها منه ولد أعطاها نفقة ولدها .

ش : الناشز لا نفقة لها ، لأن النفقة وجبت في مقابلة تمكينها ، ومع النشوز لا تمكين ، وإن كان لها منه ولد أعطاها

الهمداني قال في التقريب: صدوق ربما وهم. وقد روى الدارقطني ٢٢/٤ والبيهقي ٤٧٤/٧ من طريق السدي عن البهي عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال لفاطمة بنت قيس « إنما السكنى والنفقة لمن كان لزوجها عليها الرجعة » لكن خطأه البيهقي .

(١) انظر الكافي ٧٨٠/٢ والمغني ٦١٠/٧ والمحرر ٤٦/٢ ووقع في (خ) : وكأنه . وفي (ع) : مخصص . وفي (س ت) : تخصيص .

نفقته ، لأنها واجبة له فلا يسقط حقه بمعصيتها كالكبير ، وهذا يلتفت إلى قاعدة ، وهو أن النفقة هل تجب للحامل لحملها ، أو لها من أجله ؟ فيه روايتان ، أشهرهما أنها للحمل ، وهي اختيار الخرقي ، وأبي بكر ، والقاضي في تعليقه ، وغيرهم (والثانية) أنها لها من أجله ، واختارها ابن عقيل في التذكرة[1] ، وللخلاف فوائد (إحداها) هذه المسألة وهي الناشز الحامل ، على الرواية الأولى لها نفقة الحمل لما تقدم ، وعلى الثانية لا شيء لها لنشوزها (الثانية) إذا كانت المطلقة أمة ، فعلى الأولى النفقة على السيد ، لأن الحمل ملكه ، وعلى الثانية على الزوج ، لأن نفقتها عليه (الثالثة) إذا كان الزوج عبدا ، فعلى الأولى لا شيء عليه ، لأنه لا يلزمه نفقة ولده ، وعلى الثانية عليه النفقة لما تقدم (الرابعة) إذا كانت حاملا من نكاح فاسد ، أو وطء شبهة ، أو ملك يمين ، فعلى الأولى تجب لها النفقة ، نظرا للولد ، وعلى الثانية لاتجب إذ لا نكاح ، (الخامسة) إذا كان الزوج غائبا أو معسرا ، فعلى الأولى لا شيء لها ، إذ نفقة القريب تسقط بمضي الزمان ، وبالإعسار ، وعلى الثانية تثبت في ذمة الغائب وتلزم المعسر[2] والله أعلم .

---

(١) ذكرت المسألة في الكافي ٩٨٢/٢ والمغني ٦٠٨/٧ والإنصاف ٣٦٣/٩ .

(٢) ذكر ابن رجب في القواعد الفقهية ٤٠٥ هذه المسألة ، وذكرست عشرةفائدة لهذا الخلاف ، وكذا ذكرها المرداوي في الإنصاف ٣٦٤/٩ وذكر أبو محمد في المغني ٦٠٨/٧ وأبو البركات في المحرر ١١٧/٢ بعضا منها .

باب من أحق بكفالة الطفل

ش : كفالة الطفل واجبة ، لأن الصبي يهلك بتركها ، فوجبت كالإنفاق عليه ، ويتعلق بها حق لقرابته لما سيأتي ، والله أعلم .

قال : والأم أحق بكفالة الطفل والمعتوه إذا طلقت .

ش : إذا افترق الزوجان وبينهما ولد ، فالأم أحق به في الجملة ، إن كان طفلا ، بلا خلاف نعلمه .

٢٨٨٥ ـ لما روى عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، أن امرأة قالت : يارسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء ، وثديي له سقاء ، وحجري له حواء ، وإن أباه طلقني وأراد أن ينزعه مني ، فقال لها رسول الله ﷺ « أنت أحق به مالم تنكحي » رواه أحمد وأبو داود وهذا لفظه[1] .

٢٨٨٦ ـ ويروى أن أبا بكر الصديق حكم على عمر بن الخطاب رضي الله عنهما بعاصم لأمه أم عاصم ، وقال : ريحها وشمها ولطفها خير له منك . رواه سعيد في سننه[2] ، ولأنها أقرب الناس

---

(١) هو في مسند أحمد ١٨٢/٢ عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب به ، وفي سنن أبي داود ٢٢٧٦ من طريق الوليد بن مسلم ، عن الأوزاعي ، عن عمرو بن شعيب به ، ورواه أيضا عبد الرزاق ١٢٥٩٧ والدارقطني ٣٠٤/٣ عن ابن جريج به ، ورواه عبد الرزاق ١٢٥٩٦ والدارقطني ٣٠٤/٣ عن المثنى بن الصباح عن عمرو بن شعيب به ، ورواه الحاكم ٢٠٧/٢ والبيهقي ٤/٨ من طريق الوليد عن الأوزاعي عن عمرو بن شعيب ، وصرح الوليد بالتحديث ، وسكت عنه أبو داود والمنذري في التهذيب ٢١٨١ وقال الحاكم : صحيح الإسناد . ووافقه الذهبي ، وضعفه الحافظ في التلخيص ١٦٧٠ بالمثنى بن الصباح ، حيث رواه بلفظ « المرأة أحق بولدها مالم تتزوج » لكن قد رواه غيره بلفظ « أنت أحق به مالم تنكحي » .

(٢) هو في سننه برقم ٢٢٧٢ عن هشيم ، عن خالد عن عكرمة ، أن أبا بكر إلخ ، ورواه عبد الرزاق ١٢٦٠٠ وابن أبي شيبة ٢٣٦/٥ من طريق عاصم عن عكرمة ، قال : خاصم عمر أم عاصم في عاصم

إليه مع أبيه ، وتتميز عن الأب بأنها تلي بنفسها ، والأب لا يلي بنفسه ، وحكم المعتوه حكم الطفل ، لا ستوائهما معنى ، فاستويا حكما ، ويشترط فيمن تثبت له الحضانة الحرية والبلوغ ، والعقل ، والعدالة الظاهرة ، والله أعلم .

قال : وإذا بلغ الغلام سبع سنين خير بين أبويه ، فكان مع من اختار منهما .

ش : أي إذا بلغ الغلام سبع سنين وهو عاقل ، لما تقدم له من أن حضانة المعتوه لأمه ، والمذهب المشهور أن الغلام والحال هذه يخير بين أبويه .

٢٨٨٧ ـ لما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ خير غلاما بين أبيه وأمه ، رواه أحمد وابن ماجه والترمذي وصححه ، وفي رواية أن امرأة جاءت إلى رسول الله ﷺ وأنا قاعد عنده ، فقالت : يارسول الله إن زوجي يريد أن يذهب بابني وقد سقاني من بئر أبي عنبة ، وقد نفعني ، فقال لها رسول الله ﷺ « استهما عليه » فقال زوجها : من يحاقني في ولدي ؟ فقال النبي ﷺ « هذا أبوك وهذه أمك ، فخذ بيد أيهما شئت » فأخذ بيد أمه فانطلقت به ؛ مختصر رواه أبو داود[1]

إلى أبي بكر ، فقضي لها به مالم يكبر أو يتزوج ، وقال : هي أعطف وألطف ، وأرق وأحنى وأرحم ، وهي أحق بولدها مالم تتزوج . ورواه عبد الرزاق ١٢٦٠١ عن ابن عباس قال : طلق عمر امرأته أم عاصم ، فلقيها تحمله وقد فطم ومشى ، فأخذ بيده وقال : أنا أحق بابني . فاختصم إلى أبي بكر ، فقضى لها به وقال : ريحها وحجرها وفراشها خير له منك ، حتى يشب ويختار لنفسه . ورواه سعيد ٢٢٦٩ وعبد الرزاق ١٢٦٠٢ عن القاسم بن محمد قال : أبصر عمر ابنه عاصما مع جدته ، فكأنه جاذبها إياه ، فقال أبو بكر : هي أحق به . فما راجعه الكلام ، وكذا رواه عبد الرزاق ١٢٥٩٨ عن الزهري ، وسعيد ٢٢٧١ عن الشعبي ، وابن أبي شيبة ٢٣٦/٥ عن الشعبي وعن سعيد بن المسيب ، ورواه مالك ٢٣٤/٢ عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد به مطولا ، ورواه الطحاوي في المشكل ١٨١/٤ والبيهقي ٥/٨ من طرق بنحوه .

(١) هو في مسند أحمد ٢٤٦/٢ برقم ٧٣٤٦ وسنن أبي داود ٢٢٧٧ والترمذي ٥٨٩/٤ برقم ١٣٧٥ والنسائي ١٨٥/٦ وابن ماجه ٢٣٥١ والشافعي في الأم ٨٢/٥ والبدائع ٣٢٩/٢ برقم ١٧٢٥ وعبد الرزاق

٢٨٨٨ ـ وعن عمر رضي الله عنه أنه خير غلاما بين أبيه وأمه رواه سعيد(١) .

٢٨٨٩ ـ وعن عمارة الجرمي قال : خيرني علي رضي الله عنه بين عمي وأمي ، وكنت ابن سبع سنين أو ثمان ، وروي نحو ذلك عن أبي هريرة(٢) ، ولا نعرف لهم مخالفا ، ولأن الحضانة تثبت

١٢٦١١ وابن أبي شيبة ٢٣٧/٥ وسعيد بن منصور ٢٢٦١ ، ٢٢٧٥ والدارمي ١٧٠/٢ وأبو يعلى ٦١٣١ وابن حبان كما في الموارد ١٢٠٠ والحاكم ٩٧/٤ والطحاوي في المشكل ١٧٦/٤ والبيهقي ٣/٨ من طرق عن أبي ميمونة عن أبي هريرة ، وقال الترمذي : حسن صحيح . وسكت عنه أبو داود ، ونقل المنذري في تهذيب السنن ٢١٨٢ تصحيح الترمذي وأقره ، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي ، وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٢٨٩ من طريق هلال بن أسامة ، عن سليمان بن أبي ميمونة وقال : إنما هو سليم أبو ميمونة ، وقال أبو داود : إن أبا ميمونة سلمى مولى من أهل المدينة رجل صدق . وذكره الحافظ في التقريب في الكنى ، وقال : اسمه سليم أو سلمان أو سلمى ، ثقة من الثالثة اهـ ، وبئر أبي عنبة معروفة بالمدينة على ميل منها ، عرض النبي ﷺ أصحابه عندها لما سار إلى بدر ، كما في النهاية .

(١) هو في سننه ٢٢٧٧ عن ابن عيينة ، عن يزيد بن يزيد بن جابر ، عن إسماعيل بن عبيد الله ابن أبي المهاجر ، عن عبد الرحمن بن غنم ، أن عمر فذكره، ورواه أيضا ابن أبي شيبة ٢٣٦/٥ عن ابن عيينة به ، ورواه عبد الرزاق ١٢٦٠٦ عن معمر عن أيوب عن إسماعيل ، عن ابن غنم ، قال : اختصم إلى عمر في صبي فقال : هو مع أمه حتى يعرب عنه لسانه . وذكره البيهقي ٤/٨ معلقا عن إسماعيل به ، ورواه عبد الرزاق ١٢٦٠٤ ـ ١٢٦٠٨ عن عبد الله بن عُبيد بن عمير وغيره مختصراً ومطولاً ، وذكره البيهقي ٤/٨ وابن القيم في زاد المعاد ٤٦٥/٥ عن الشافعي بسند سعيد ولفظه .

(٢) رواه سعيد ٢٢٧٩ عن يونس الجرمي عن عمارة به مختصرا ، ورواه عبد الرزاق ١٢٦٠٩ عن يونس الجرمي عن عمارة بن ربيعة الجرمي قال : خاصمت في أمي عمي إلى علي .... فقال : أمك أحب إليك أم عمك ؟ قلت : بل أمي ... فقال لي : أنت مع أمك . ورواه ابن أبي شيبة ٢٣٩/٥ عن يونس عن عمارة قال : غزا أبي نحو البحر في تلك المغازي فقتل ، فجاء عمي ليذهب بي ، فخاصمته أمي إلى علي ، ومعي أخ لي صغير ، فخيرني علي ثلاثا فاخترت أمي . إلخ ، ورواه الشافعي كما في البدائع ٣٣٠/٢ عن ابن عيينة عن يونس به ، وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١١٩٦ عن شعبة عن يونس ، عن علي بن ربيعة قال : شهدت عليا . فذكره ، قال :فسمعت أبي يقول : هذا خطأ إنما هو يونس الجرمي عن علي بن عمارة عن علي ؛ وأما الرواية عن أبي هريرة فتقدم حديثه المرفوع في قول النبي ﷺ « استهما عليه » وروى عبد الرزاق ١٢٦١٢ عن ابن جريج قال : أخبرني زياد ، عن هلال بن أسامة ، أن أبا ميمونة سليما مولى من أهل المدينة رجل صدق قال : بينا أنا جالس عند أبي هريرة ، جاءت لمرأة فارسية معها ابن لها ، وقد طلقها زوجها فقالت : زوجي يريد أن يذهب بابني ، فقال أبو هريرة : استهما عليه . ثم ذكر الحديث المرفوع ، وذكر ابن القيم في زاد

لحظ الولد ، فيقدم فيها من هو أشفق به ، ولا ريب أن ميل الولد إلى أحد الأبوين دليل على أنه أشفق به ، فرجح بذلك ، وإنما قيدناه بالسبع لأنه إذاً بلغ حدا يعرب عن نفسه ، ويميز بين الإكرام وضده ،[1] ولأنه أول حال أمر الشرع بمخاطبته فيها (وعن أحمد) رواية أخرى أن الأم أحق به ، لما تقدم من حديث عمرو بن شعيب ، ولا ريب أن حديث أبي هريرة رضي الله عنه أخص منه فيقدم ، (وعنه) رواية ثالثة الأب أحق به ، لأنه إذاً يحتاج إلى التأديب والتعليم ، والأب أخص بذلك ، ولا ريب أنها أضعفهن ، لمخالفتها الحديثين معا ، وقد ذكر الخرقي رحمه الله حكم الطفل وحكم الغلام ، ولم يتعرض لحكم البالغ ، والحكم أنه يكون حيث شاء إن كان رشيدا .

(**تنبيه**) « يحاقني » أي ينازعني في حقي منه ، والله أعلم .

قال : وإذا بلغت الجارية سبع سنين فالأب أحق بها .

ش : هذا هو المذهب المعروف ، نظرا إلى أن المقصود بالحضانة حظ الولد ، والحظ للجارية بعد السبع كونها عند أبيها ، لقيامه بحفظها ، ولأنه وليها ، وأعلم بكفؤها ، ومنه تخطب وتزوج .

وفي المذهب رواية أخرى ذكرها القاضي في تعليقه أن الأم أحق بها حتى تبلغ ، ولفظها من رواية مهنا : الأم أحق بالجارية

المعاد ٤٦٦/٥ عن زهير بن حرب ، حدثنا سفيان بن عيينة ، عن زياد بن سعد ، عن هلال بن أبي ميمونة قال : شهدت أبا هريرة خير غلاما بين أبيه وأمه .. الحديث .

(١) ذكر الروايات ابن هبيرة في الإفصاح ١٨٦/٢ وانظر المغني ٦١٤/٧ والكافي ١٠٠٩/٢ والمحرر ١٢٠/٢ والإنصاف ٤٢٩/٩ وزاد المعاد ٤٦٤/٥ وقد توسع في ذلك .

حتى تستغني ، قيل له : وما غنى الجارية ؟ قال : حتى تتزوج .[1] ويستدل لذلك بقول النبي ﷺ « أنت أحق به ما لم تنكحي » وبقصة ابنة حمزة[2] .

٢٨٩٠ ـ ويرشحه أن في الحديث « من فرق بين والدة وولدها ، فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة »[3] والله أعلم .

قال : وإذا لم تكن أم أو تزوجت الأم ، فأم الأب أحق من الخالة .

ش : إذا لم تكن أم أو تزوجت الأم ، أو قام بها مانع من فسق ونحوه ، فإن أم الأب مقدمة على الخالة ، على المشهور من الروايتين ، والمختار لعامة الأصحاب ، لأنها جدة وارثة ، فقدمت كأم الأم ، ولأن لها ولادة ووراثة ، فأشبهت أم الأم ، وعن أحمد رواية أخرى أن الأخت من الأم والخالة يقدمان على أم الأب[4] استدلالا بحديث ابنة حمزة .

٢٨٩١ ـ فعن البراء بن عازب رضي الله عنه ، أن ابنة حمزة اختصم فيها

(١) مهنا هو ابن يحيى الشامي أحد الرواة عن الإمام أحمد ، وقد ذكر روايته هذه القاضي أبو يعلي في كتاب الروايتين ٢٤٣/٢ قال : الجارية إذا تزوجت أمها تكون معها إلى سبع سنين ، وقال بعضهم إلى أن تحيض .

(٢) تقدم حديث « أنت أحق به مالم تنكحي » عن عمرو بن شعيب برقم ٢٨٨٥ ويأتي حديث بنت حمزة في الفقرة بعدها .

(٣) رواه أحمد ٤١٢/٥ عن ابن لهيعة ، عن حيي بن عبد الله المعافري ، عن أبي عبد الرحمن الحبلي قال : كنا في البحر ... ومعنا أبو أيوب الأنصاري ، فمر بصاحب المقاسم وقد أقام السبي ، فإذا امرأة تبكي قال : ما شأن هذه ؟ قالوا : فرقوا بينها وبين ولدها . فأخذ بيد ولدها حتى وضعه في يدها ... فقيل : ما حملك على ما صنعت ؟ قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول إلخ ، ورواه الترمذي ٥٠٤/٤ برقم ١٣٠٠ والحاكم في المستدرك ٥٥/٢ من طريق عبد الله بن وهب ، عن حيي بن عبد الله ، ولم يذكر القصة ، ورواه الدارمي ٢٢٧/٢ من طريق الليث بن سعد ، عن عبد الرحمن بن جنادة ، عن أبي عبد الرحمن الحبلي ، أن أبا أيوب كان في جيش ، ففرق بين الصبيان وبين أمهاتهم ، فرآهم يبكون ، فجعل يرد الصبي إلى أمه ويقول : إن رسول الله ﷺ قال . الحديث ، وحسنه الترمذي ، وصححه الحاكم ، ووافقه الذهبي .

(٤) في (س) : ولأنها لها ولادة . وفي (س ت ع خ) : ووارثة . وفي (ع م) : على الأب .

علي وجعفر وزيد رضي الله عنهم ، فقال علي : أنا أحق بها ، هي ابنة عمي ، وقال جعفر : هي بنت عمي ، وخالتها تحتي ، وقال زيد : ابنة أخي ، فقضى بها رسول الله ﷺ لخالتها ، وقال « الخالة بمنزلة الأم » متفق عليه .

٢٨٩٢ ـ ورواه أحمد أيضا من حديث علي رضي الله عنه ، وفيه « والجارية عند خالتها ، فإن الخالة والدة » وكذلك رواه أبو داود من حديث علي رضي الله عنه ، وقال « إنما الخالة الأم »(١) فجعل الخالة بمنزلة الأم ، ولا ريب أن الأم مقدمة على أم الأب ، فكذلك من بمنزلتها ، وهذا ظاهر في الاستدلال ، فعلى هذه الرواية قال أبو الخطاب ومن تبعه : يكون هؤلاء أحق من الأخت من الأم ، ومن جميع العصبات ، وقال أبو البركات : يحتمل على هذه الرواية تقديم نساء الحضانة على كل رجل ، ويحتمل أن يقدمن إلا على من أدلين به ، ويحتمل تقديم نساء الأم على الأب وأمهاته ، وسائر من في جهته ، وأن كل امرأة في درجة رجل تقدم هي ومن أدلى بها عليه . انتهى(٢) .

(١) حديث البراء في صحيح البخاري ٢٦٩٩ ، ٤٢٥١ من طريق إسرائيل ، عن أبي إسحاق عن البراء ، في قصة عمرة القضاء ، وفيه : أنهم لما خرجوا من مكة تبعتهم بنت حمزة تقول : ياعم ياعم . فتناولها علي وقال لفاطمة : دونك ابنة عمك . الحديث ، ورواه أيضا الترمذي ٣٠/٦ رقم ١٩٧٨ عن أبي إسحاق ولم يذكر القصة ، ورواه البيهقي ٥/٨ بإسناد البخاري مطولا ، ولم يروه مسلم كما في تحفة الأشراف ١٨٠٣ وجامع الأصول برقم ٢٠٣ ، ٦١٣٣ وقد ذكره أبو البركات في المنتقى ٣٨٨٠ وذكر أنه متفق عليه ، ولم ينبه على ذلك الشوكاني في نيل الأوطار ٣٦٨/٦ وأما حديث علي ففي مسند أحمد ٩٨/١ ، ١١٥ برقم ٧٧٠ ، ٩٣١ من طريق أبي إسحاق السبيعي ، عن هانىء بن هانىء وهبيرة عن علي ، في قصة خروجهم من مكة بعد عمرة القضية ، واختصامهم في بنت حمزة ، وفي رواية لأحمد « الخالة بمنزلة الأم » وهو في سنن أبي داود ٢٢٧٨ من طريق نافع بن عجير عن أبيه ، عن علي ، في قصة نزاعهم في بنت حمزة قال « وأما الجارية فأقضي بها لجعفر ، تكون مع خالتها ، وإنما الخالة أم» ورواه أيضا الحاكم ١٢٠/٣ والبيهقي ٦/٨ والطحاوي في المشكل ١٧٣/٤ وللطبراني في الكبير ٢٤٣/١٧ عن أبي مسعود مرفوعاً « الخالة والدة » .

(٢) انظر كلام أبي الخطاب في الهداية ٧٣/٢ وكلام أبي البركات في المحرر ١١٩/٢ .

وعلى الأولى ظاهر كلام الخرقي أن أم الأب مقدمة على أم الأم ، لقوله : فإن لم تكن أم ، أو تزوجت الأم فأم الأب أحق من الخالة ، وصرح بذلك بعد في قوله : والأخت من الأب أحق من الأخت من الأم ، وخالة الأب أحق من خالة الأم ؛ وهذا إحدى الروايتين ، وهو أن قرابة الأب كأمه وأخته ، ومن يدلي به هل تقدم على قرابة الأم كأمها وأختها ومن يدلي بها ؟ على روايتين منصوصتين ، (إحداهما) قرابة الأب مقدمة ، كما يقوله الخرقي ، وهو مقتضى قول القاضي في تعليقه ، وفي جامعه الصغير ، والشيرازي وابن البنا ، لتقديمهم الأخت للأب على الأخت للأم ، وذلك لأن التمييز له مزية في التقديم ، وقرابة الأب ساوت قرابة الأم في القرب ، وتميزت عنها بإدلائها بعصبة (والرواية الثانية) قرابة الأم مقدمة ، وهو اختيار القاضي في روايتيه ، وابن عقيل في تذكرته ، لتمييز قرابة الأم بإدلائها بمن تقدم على الأب وهو الأم[1] .

وقد تضمن كلام الخرقي أن المرأة إذا تزوجت سقطت حضانتها ، وهو المذهب في الجملة بلا ريب ، لما تقدم من قوله ﷺ « أنت أحق به مالم تنكحي » (وعنه) في الجارية خاصة لا تسقط حضانتها بالتزويج ، نظرا لحديث ابنة حمزة ، فإن النبي ﷺ قضى بها لها مع كونها كانت مزوجة ، وأجيب عن هذا بأنها كانت زوجة لقريب ، وإنما تسقط الحضانة إذا كانت مزوجة بأجنبي ، وهذه مسألة تستثنى من كلام الخرقي ،

---

(١) ذكره القاضي في كتاب الروايتين ٢/٢٤٤ ورجحه أبو محمد في المقنع ٣/٣٢٧ وذكر الروايتين البرهان في المبدع ٨/٢٣١ وذكر المردادي في الإنصاف ٩/٤١٦ ثلاث روايات ، واختار شيخ الإسلام ابن تيمية تقديم أم الأب على أم الأم ، كما في الإختيارات ٢٨٨ ومجموع الفتاوى ٣٤/١٢٢ ، ١٢٧ .

وهو أن التزويج مسقط للحضانة إلا بقريب من الطفل ، وقيل شرط القريب أن يكون جدا للطفل ، ومقتضى كلام أبي محمد في المغني أن من شرطه أن يكون من أهل الحضانة ، وإذاً لا يحسن منه الجواب عن الحديث ، لأن جعفرا رضي الله عنه كان ابن عمها ، وليس هو من أهل الحضانة[1] ، وحيث قيل : إن التزويج مسقط للحضانة فذلك بمجرده من غير دخول ، على مقتضى كلام الخرقي وعامة الأصحاب ، إعمالا لظاهر الحديث ، ولأبي محمد احتمال أن حقها لا يسقط إلا بالدخول ، نظرا إلى المعنى المقتضي لإسقاط حقها بالتزويج ، وهو الاشتغال بالزوج والتخصيص به ، وذلك منتف قبل الدخول ، والله أعلم .

قال : والأخت من الأب أحق من الأخت من الأم ، وأحق من الخالة ، وخالة الأب أحق من خالة الأم .

ش : قد تقدم هذا ، وأن مذهب الخرقي أن قرابة الأب تقدم على قرابة الأم ، فلا حاجة إلى إعادته ، وتقدم أن عن أحمد رواية أخرى مشهورة بالعكس ، ورواية أخرى أن الخالة أحق من أم الأب ، وأن على هذه الرواية تقدم الخالة على الأخت من الأب ، لتقديمها على من أدلت به[2] .

قال : وإذا أخذ الولد من الأم إذا تزوجت ، ثم طلقت عادت على حقها من كفالته .

ش : لا نزاع عندنا في ذلك ، إذا كان الطلاق بائنا ، لأن حقها

---

(١) انظر زاد المعاد لابن القيم ٥/٤٥٤ فقد بسط المقال في هذه المسألة وما يتفرع عنها .

(٢) في (خ): وتقدم عن أحمد. وفي (م) : أن على أحمد . وفي (خ م ي) : رواية أخرى بالعكس . وفي (س ت ي) : أحق من الأب . وفي (م) : لتقدمها .

إنما زال لمعنى ، وهو الاشتغال بالزوج ، فإذا طلقت زال ذلك المعنى ، فتعود إلى ما كانت عليه ، واختلف فيما إذا كان الطلاق رجعيا ، فظاهر كلام الخرقي ـ وهو الذي نصبه القاضي في تعليقه ، وقطع به جمهور أصحابه ، كالشريف ، وأبي الخطاب ، والشيرازي ، وابن البنا وابن عقيل في التذكرة ـ أن حقها يعود ، نظرا إلى زوال اشتغالها به ، لعزلها عن فراشه ، وعدم القسم لها عليه ، وقال القاضي : قياس المذهب أن حقها لا يعود حتى تنقضي عدتها ، بناء على أن الرجعية مباحة ، فاشتغالها بالزوج لم يزل[1] ، وعلى هذا فقول الخرقي جار على قاعدته من تحريم الرجعية ، وأبو محمد خرج الوجه الثاني من كون النكاح قبل الدخول مزيلا للحضانة مع عدم الشغل ، والله أعلم .

قال : وإذا تزوجت المرأة فلزوجها أن يمنعها من رضاع ولدها إلا أن يضطر إليها ، أو يخشى عليه التلف .

ش : للزوج منع المرأة من رضاع ولدها من غيره ، ومن رضاع ولد غيرها بطريق الأولى ، إذ عقد النكاح يقتضي تمليك الزوج الاستمتاع في كل الزمان ، مالم يضر بها، سوى أوقات الصلوات[2] ، والرضاع يفوت الاستمتاع في بعض الأوقات ، فكان له المنع ، كالخروج من منزله ، فإن اضطر الولد إليها ، بأن لا يوجد مرضعة سواها ، أو لا يقبل الولد ثدي غيرها ، وخشي عليه التلف ، فليس للزوج المنع نظرا لحفظ النفس

(١) ذكر الفقهاء في رجوع الحضانة للرجعية قولين ، انظر المحرر ٢/١٢٠ والمغني ٧/٦٢٥ وزاد المعاد ٥/٤٥٢ والمبدع ٨/٢٣٥ والإنصاف ٩/٤٢٥ .

(٢) يعني أنه أملك بجميع وقتها سوى أوقات الصلوات ، ومع ذلك فلا يملك منها إلا الاستمتاع ، والعادة أنه لا يستغرق الوقت كله .

المقدم على حق الزوج ، وملخصه أنه يجب ارتكاب أدنى المفسدتين لدفع أعلاهما ، وقول الخرقي : من رضاع ولدها . ظاهر سياق كلامه أنه من غيره ، وإلا كان يقول : وللزوج منع المرأة من رضاع ولدها . وفي بعض النسخ : ولدها من غيره .

قال : وعلى الأب أن يسترضع لولده إلا أن تشاء الأم أن ترضعه بأجرة مثلها، فتكون أحق به من غيرها ، سواء كانت في حبال الزوج أو مطلقة .[1]

ش : قد دل كلام الخرقي على مسألتين (إحداهما) أن إرضاع الولد على الأب وحده ، وليس له إجبار أمه على رضاعه مطلقا ، ولظاهر قوله سبحانه ﴿ **والوالدات يرضعن أولادهن** ﴾ الآية إلى ﴿ **وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف** ﴾[2] وقوله سبحانه ﴿ **وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى** ﴾ ومتى اختلفا فقد تعاسرا (المسألة الثانية) أن الأم إذا شاءت أن ترضعه بأجرة مثلها كان لها ذلك ، وقدمت على غيرها إذا كانت مفارقة من الزوج بلا نزاع ، وكذلك إذا كانت في حباله على المشهور ، وقيل : بل إذا كانت في حباله كان له منعها بأجرة وبغيرها[3] ، ومبنى الخلاف على فهم الآية الكريمة ، وذلك لأن إرضاعه كنفقته ، والجامع أن بنيته لا تقوم

---

(١) في (ي) : وعلى الوالد . وفي (س ت خ ي) : فتكون به أحق .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٣٣ ووقع في (ع س ت) : بعد قوله : مطلقا . وذلك لأن إرضاعه ... صغيرا . وهو خطأ ، ويأتي في موضعه .

(٣) روى ابن أبي شيبة ٢٥٥/٥ عن الحسن قال : لا تجبر المرأة على الرضاع ، وتجبر أم الولد . ثم روى عن الضحاك قال : إذا كان للمرأة صبي فهي أحق به ، ولها أجر مثلها ، وإن لم تقبله استرضع له غيرها ، وإن لم يقبل غيرها جبرت على رضاعه وأعطيت أجر مثلها . وانظر كلام شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ٣٤٩/٣٢ ، ٦٣/٣٤ ، ٧٥ ، ١٠٥ وانظر المغني ٤٢٥/٧ والكافي ١٠٠٣/٢ والمبدع ٢٢١/٨ والإنصاف ٤٠٥/٩ .

إلا بهما ، ونفقته لو كان كبيرا عليه ، فكذلك إرضاعه إذا كان صغيرا ، ولظاهر الآية الكريمة ﴿ **والوالدات يرضعن أولادهن** ﴾[1] فإن الله سبحانه جعل حكمه الشرعي أن الوالدات يرضعن أولادهن ، لكن هل المراد كل والدة ، اعتمادا على عموم اللفظ ، فتدخل فيه المطلقة وغيرها ، أو المراد به الوالدات المطلقات ، لذكرهن في سياق المطلقات ، والسياق والسباق يخصصان ؟ فيه قولان[2] ، فعلى الثاني إذا كان المراد المطلقات فالمزوجات لم تتناولهن الآية ، وإذاً للزوج منعهن من الإرضاع ، نظرا لحقه من الاستمتاع ، كما له ذلك في ولد غيره ، وقول الخرقي : بأجرة مثلها . مفهومه أنها إذا طلبت أكثر من أجرة المثل لم تكن أحق به ، وهو كذلك ، لطلبها ما ليس لها ، فتدخل في قوله تعالى ﴿ **وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى** ﴾[3] نعم لو طلبت أكثر من أجرة المثل ، ولم يوجد من ترضعه إلا بمثل تلك الأجرة ، فقال أبو محمد : الأم أحق ، لتساويهما في الأجرة ، وميزة الأم ، وقوله : فتكون أحق به . مقتضاه وإن وجد متبرعة برضاعه ، وهو كذلك ، اعتمادا على إطلاق الآية الكريمة ، والله سبحانه أعلم .

---

(١) سورة البقرة ، الآية السابقة .

(٢) روى ابن جرير في تفسير هذه الآية من سورة البقرة عن الربيع بن أنس قال : يعني المطلقات . ثم أنزل الرخصة والتخفيف فقال ﴿ **لمن أراد أن يتم الرضاعة** ﴾ ثم روى عن السدي قال : هو الرجل يطلق امرأته وله منها ولد ، فإنها ترضع ولده بما يرضع له غيرها . وروى عن الضحاك نحوه ، وروى عبد الرزاق ١٢١٨٩ عن إبراهيم النخعي قال : إذا قام أجره فأمه أحق به .

(٣) سورة الطلاق ، الآية ٦ .

باب نفقة المماليك

قال : وعلى ملاك المملوكين أن ينفقوا عليهم ويكسوهم بالمعروف .

ش : هذا إجماع والحمد لله ، وقد دلت عليه السنة النبوية .

٢٨٩٣ ـ فعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال لقهرمان له : هل أعطيت الرقيق قوتهم ؟ قال : لا . قال : فانطلق فأعطهم ، فإن رسول الله ﷺ قال « كفى بالمرء إثما أن يحبس عمن يملك قوته » رواه مسلم[1] .

٢٨٩٤ ـ وعن أبي هريرة رضي الله عنه ، عن النبي ﷺ قال « للمملوك طعامه وكسوته ، ولا يكلف من العمل ما لا يطيق » رواه أحمد ومسلم[2] ، والواجب له قدر كفايته من غالب قوت البلد وأدمه لمثله بالمعروف ، وكذلك الكسوة من غالب كسوة البلد لأمثال العبد بالمعروف .

---

(١) هو في صحيحه ٨٢/٧ برقم ٩٩٦ في الزكاة من طريق طلحة بن مصرف عن خيثمة قال : كنا جلوسا مع عبد الله بن عمرو ، إذ جاءه قهرمان له فدخل ، فقال : أعطيت الرقيق قوتهم ؟ إلخ ، ورواه أيضا البيهقي ٦/٨ بنحوه ، وروى أبو داود ١٦٩٢ والنسائي في الكبرى في عشرة النساء ٦٧ كما في تحفة الأشراف ٨٩٤٣ وابن عدي في الكامل ١٤٧٧/٤ من طرق عن أبي إسحاق السبيعي ، عن وهب بن جابر الخيواني ، عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال « كفى بالمرء إثما أن يضيع من يقوت » .

(٢) هو في صحيح مسلم ١٣٤/١١ برقم ١٦٦٢ ومسند أحمد ٢٤٧/٢ رقم ٧٣٥٨ ، ٧٣٥٩ من طريق بكير بن عبد الله بن الأشج ، عن عجلان أبي محمد ، عن أبي هريرة ، ورواه أيضا الشافعي ٣٩/٢ رقم ١١٩٣ في البدائع ، وفي ترتيب السندي ٦٦/٢ رقم ٢١٥ والبخاري في الأدب المفرد ١٩٢ وابن حبان كما في الموارد ١٢٠٥ والطحاوي في الشرح ٣٥٧/٤ والبيهقي ٦/٨ ، ٨ ، وابن عدي في الكامل ٣٨٦/١ من طريق بكير عن عجلان به ، وكذا رواه عبد الرزاق ١٧٩٦٧ ووقع عنده : عن يزيد بن

٢٨٩٥ ـ لأن في بعض روايات حديث أبي هريرة رضي الله عنه « بالمعروف » رواه الشافعي في مسنده[(1)]، وسواء كان قوت سيده وكسوته مثل ذلك أو أزيد ، والمستحب أن يطعمه من طعامه ، ويلبسه من لباسه .

٢٨٩٦ ـ لما روى أبو ذر أن النبي ﷺ قال « هم إخوانكم وخولكم ، جعلهم الله تحت أيديكم ، فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل ، وليلبسه مما يلبس ، ولا تكلفوهم ما يغلبهم ، فإن كلفتموهم فأعينوهم عليه » متفق عليه[(2)] .

(**تنبيه**) القهرمان[(3)]

قال : وأن يزوج المملوك إذا احتاج إلى ذلك .

ش : على السيد أن يزوج مملوكه إذا احتاج إلى ذلك ، لقول الله سبحانه ﴿ **وأنكحوا الأيامى منكم ، والصالحين من**

الأشج . وهو تصحيف ، ورواه أبو نعيم في الحلية ٩١/٧ ، ١٨١/٨ وفي تأريخ أصبهان ١٧٣/١ والطبراني في الأوسط ١٧٠٦ من طريق محمد بن عجلان عن أبيه ، عن أبي هريرة ، والصواب أن بينه وبين أبيه بكير بن الأشج ، كما عند الشافعي وعبد الرزاق وابن حبان وغيرهم ونبه على ذلك أبو نعيم في الموضع الثاني من الحلية ، وقد رواه مالك ١٤٥/٣ بلاغا أن أبا هريرة إلخ ، وهو عند أبي نعيم في التاريخ ، من طريق مالك عن ابن عجلان عن أبيه .

(١) هو كذلك في مسنده كما في البدائع ٣٩/٢ وترتيب السندي ٦٦/٢ والمسند بهامش الأم ٢٤٠ وثبتت الكلمة عند مالك ، وعبد الرزاق ، وأبي نعيم في التاريخ ، والبيهقي ٦/٨ وغيرهم .

(٢) هو في صحيح البخاري ٣٠ ، ٢٥٤٥ ، ٦٠٥٠ ومسلم ١٣٢/١١ عن المعرور بن سويد قال : رأيت أبا ذر وعليه حلة ، وعلى غلامه حلة ، فسألته عن ذلك فقال : إني سابيت رجلا فعيرته بأمه ، فقال لي النبي ﷺ « يا أبا ذر أعيرته بأمه ؟ إنك امرؤ فيك جاهلية ، إخوانكم خولكم » الحديث ، ورواه أيضا أحمد ١٥٨/٥ ، ١٦١ وأبو داود ٥١٥٨ والترمذي ٧٥/٦ رقم ٢٠٢١ وغيرهم ، قال الحافظ في الفتح ١٧٤/٥ : والخول ـ بفتح المعجمة والواو ـ هم الخدم ، سموا بذلك لأنهم يتخولون الأمور أي يصلحونها .

(٣) هكذا بيض الشارح لتفسير الكلمة ، وقال في هامش (ي) : كذا لكن في مشارق الأنوار (قهرمانه) هو الخازن والقائم بأمور الرجل ، وهو الوكيل الحافظ لما تحت يده اهـ ، وكذا ذكر ابن

عبادكم وإمائكم﴾[1] وظاهر الأمر الوجوب .

٢٨٩٧ ـ وعن ابن عباس رضي الله عنهما : من كانت له أمة فلم يزوجها ولم يصبها ، أو عبد فلم يزوجه ، فما صنعا من شيء كان على السيد .[2] ولأن النكاح مما تدعو الحاجة إليه غالبا ، أو يتضرر بفواته ، فأجبر عليه السيد كالنفقة[3] وقوله : إذا احتاج إلى ذلك . يخرج به من لا حاجة له إلى ذلك ، كالصغير والأمة إذا كان السيد يطؤها ، وكذلك إذا سراه السيد لاندفاع حاجته .[4]

(**تنبيه**) ولا يجب التزويج إلا بطلب المملوك ، لأن الحق له ، فلا تعلم حاجته إلا بطلبه ، والله أعلم .

قال : فإن امتنع أجبر على بيعه إذا طلب المملوك ذلك .

ش : إذا امتنع السيد مما وجب عليه من طعام ، أو كسوة أو تزويج ، وطلب المملوك البيع ، فإن السيد يجبر على ذلك ، لأن بقاء الملك عليه مع الإخلال بما تقدم إضرار بالعبد ، وإزالة الضرر واجبة شرعا ، والبيع طريق لزواله ، فوجب دفعا للضرر المنفي شرعا ، وإنما توقف الحق على طلب العبد ، لأن الحق له ، فلا يستوفى بدون طلبه ، ومفهوم كلام الخرقي أن السيد إذا قام بالواجب عليه لا يجبر على البيع ، وإن طلب المملوك ذلك ، وقد نص أحمد عليه ، إذ لا ضرر يزال ، والله أعلم .

الأثير في النهاية مادة (قهر) وذكر أنه القائم بأمور الرجل بلغة الفرس .

(١) سورة النور ، الآية ٣٢ .

(٢) لم أقف على هذا الأثر مسندا ، وقد نقله الشارح من المغني ٦٣٢/٧ حيث قال : وروي عن عكرمة عن ابن عباس . فذكره ، وانظر المسألة في الكافي١٠١٣/٢ والمقنع ٣٢٥/٣ ومجموع الفتاوى ٥٨/٣٢ ، ٥٦/٣٤ والمبدع ٢٢٣/٨ والإنصاف ٤٠٩/٩ .

(٣) في (خ م) : ويتضرر . وفي (ع س ت) : فأجبر على السيد .

(٤) يعني إذا أذن له أن يتسرى ، وقد تقدم برقم ٢٤٧٨ عن ابن عمر وابن عباس وعطاء ومجاهد قالوا : يتسرى العبد بإذن سيده .

قال : وليس عليه نفقة مكاتبه إلا أن يعجز .

ش : المكاتب مع سيده في أكسابه ومنافعه ونفقته ونحو ذلك كالأجنبي ، فإذا عجز عاد كما كان قبل الكتابة .

قال : وليس له أن يسترضع الأمة لغير ولدها إلا أن يكون فيها فضل عن ريه .

ش : إذا لم يكن في الأمة فضل عن ري ولدها فليس لسيدها أن يرضعها لغيره ، حذارا من إضراره ، لنقصه عن كفايته ، وصرف اللبن المخلوق له لغيره ، وإن كان فيها فضل عن ريه جاز له أن يرضعه غيرها ، لانتفاء المحذور ، مع وجود المقتضي وهو الملك .

قال : وإذا رهن المملوك أنفق عليه سيده .

٢٨٩٨ ـ ش : لقول النبي ﷺ « الرهن من راهنه ، له غنمه وعليه غرمه »[1] ونفقته من الغرم ، فكانت على الراهن .

قال : وإذا أبق العبد فلمن جاء به إلى سيده ما أنفق عليه .

ش : هذا هو المشهور ، حتى أن أبا الخطاب في الهداية وأبا محمد في المقنع ، وغيرهما قطعوا بذلك ، وخرج أبو محمد قولا آخر أنه لا يرجع ، بناء على رواية النفقة على الرهن والوديعة ، والجمال إذا هرب الجمال ، ونحو ذلك ، وكذلك أبو البركات برد الآبق ، مع جملة هذه المسائل ، وذكر الخلاف ، إلا أنه قيد ذلك بما إذا نوى الرجوع ، وتعذر استئذان المالك ، وبعض الأصحاب لا يشترط تعذر الاستئذان ، وقد يفرق بين الآبق وغيره أن الآبق يخشى ضرره ،

---

(١) تقدم الحديث برقم ٢٠٢٨ في باب الرهن ، عن أبي هريرة بلفظ « لا يغلق الرهن » الحديث .

لاحتمال لحوقه بدار الحرب ، وارتداده ، وهذا المعنى غير موجود في غيره[1] ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

كتاب الجراح

ش : الجراح جمع جراحة ، بمعنى الجرح بفتح الجيم ، مصدر جرحه يجرحه جرحا ، والاسم الجرح بضم الجيم ، وذكر الخرقي رحمه الله الجراح وإن كان القتل يوجد بغيره لغلبة وقوع القتل به بخلاف غيره .

قال : والقتل على ثلاثة أوجه ، عمد وشبه عمد ، وخطأ .

ش : القتل بحسب صفته يقع على ثلاثة أوجه ، لأن الضارب إن قصد القتل بآلة تصلح له غالبا فهذا هو العمد ، وإن قصد القتل بآلة لا تصلح للقتل غالبا فهو شبه العمد ، وإن لم يقصد القتل فهو الخطأ[2] ، وبعض المتأخرين كأبي الخطاب ومن تبعه زاد قسما رابعا ، وهو ما أجري مجرى الخطأ كالقتل بالسبب ، وكالنائم ينقلب على إنسان ونحو ذلك[3] ، ولا نزاع أنه باعتبار الحكم الشرعي لا يزيد على ثلاثة أوجه ، (عمد) وهو ما فيه القصاص أو الدية .

---

(١) روى ابن أبي شيبة في المصنف ١٠/١٨٣ عن عطاء وابن أبي مليكة وعمرو بن دينار قالوا : مازلنا نسمع أن رسول الله ﷺ قضى في العبد الآبق يوجد خارجا من الحرم ديناراً أو عشرة دراهم .

(٢) ورد ذكر الخطأ والعمد في قوله تعالى ﴿ **ومن قتل مؤمنا خطأ** ﴾ إلى قوله ﴿ **ومن يقتل مؤمنا متعمدا** ﴾ وورد شبه العمد في الأحاديث ، كقوله ﷺ « ألا إن في قتيل الخطأ شبه العمد ــ بالسوط والعصا ــ مائة من الإبل » .

(٣) ذكر الأربعة أبو الخطاب في الهداية ٢/٧٤ في أول كتاب الجنايات ، وكذا ذكر أبو محمد في المقنع ٣/٣٣٠ قال المرداوي في الإنصاف ٩/٤٣٣ : اعلم أن المصنف رحمه الله قسم القتل إلى أربعة أقسام ، وكذا فعل أبو الخطاب في الهداية ، وصاحب المذهب ، ومسبوك الذهب ،

٢٨٩٩ - قال ابن عباس رضي الله عنهما ، كان في بني إسرائيل القصاص ، ولم تكن فيهم الدية ، فقال الله لهذه الأمة ﴿ **كتب عليكم القصاص في القتلى** ﴾ الآية ﴿ **فمن عفي له من أخيه شيء** ﴾ قال : فالعفو أن يقبل في العمد الدية ، والاتباع بمعروف يتبع الطالب بمعروف ، ويؤدي إليه المطلوب بإحسان ﴿ **ذلك تخفيف من ربكم ورحمة** ﴾ فيما كتب على من كان قبلكم . رواه البخاري وغيره(١)

٢٩٠٠ - وفي الصحيحين أن النبي ﷺ قال « **من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ، إما أن يقتل ، وإما أن يفدي** »(٢) .

والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاوي ، والوجيز ، وإدراك الغاية ، وغيرهم ، فزادوا ما أجري مجرى الخطأ ، كالنائم ينقلب على إنسان فيقتله ، أو يقتل بالسبب ، مثل أن يحفر بئرا ، أو ينصب سكينا أو حجرا فيؤول إلى إتلاف إنسان ، وعمد الصبي والمجنون ، وما أشبه ذلك ، وكثير من الأصحاب قسموا القتل ثلاثة أقسام ، منهم الخرقي ، وصاحب العمدة ، والكافي ، والمحرر ، والفروع ، وغيرهم .

(١) الآية ١٧٨ من سورة البقرة ، وهذا الأثر في صحيح البخاري ٤٤٩٨ ، ٦٨٨١ من طريق عمرو بن دينار ، عن مجاهد ، عن ابن عباس ، ورواه أيضا الشافعي كما في البدائع ١٥٥/٢ والنسائي ٣٦/٨ وعبد الرزاق في المصنف ١٨٤٥٠ وفي التفسير ٦٧/١ وابن أبي شيبة ٤٣٣/٩ وابن الجارود ٧٧٥ والطحاوي في الشرح ١٧٥/٣ وابن جرير في التفسير في سورة البقرة برقم ٢٥٩٣ وفي تهذيب الآثار ، مسند ابن عباس ص ٣٤ برقم ٤٤ والدارقطني ٨٦/٣ والبيهقي ٥١/٨ والطبراني في الصغير ٣٨/١ من طرق عن عمرو بن دينار ، عن مجاهد به ، لكن عند الطبراني من طريق محمد بن أبي نعيم ، عن شريك ، عن أبان بن تغلب ، عن ابن أبي نجيح ، عن مجاهد به ، وقال : لم يروه عن أبان إلا شريك ، تفرد به محمد بن أبي نعيم . اهـ ورواه عبد الرزاق في التفسير عن معمر عن ابن أبي نجيح به ورواه النسائي ٣٧/٨ عن مجاهد من قوله ، ورواه ابن جرير في التفسير من طرق أخرى بمعناه .

(٢) هذا بعض من حديث رواه البخاري ١١٢ ، ٢٤٣٤ ، ٦٨٨٠ ومسلم ١٢٨/٩ . برقم ١٣٥٥ في الحج ، من طريق أبي سلمة ، عن أبي هريرة ، وذلك بعد فتح مكة ، لما قتلت خزاعة رجلا من بني ليث بمكة ، بقتيل لهم في الجاهلية ، فخطب النبي ﷺ ، وذكر تحريم مكة ، إلى أن قال « ومن قتل له قتيل » إلخ ، ووقع عند البخاري « إما أن يعقل وإما أن يقاد » وفي رواية « إما أن يفدي وإما أن يقيد » وفي لفظ « إما أن يودى وإما أن يقاد » وعند مسلم « إما أن يفدى وإما أن يقتل » وفي لفظ « إما أن يعطي وإما أن يقاد » وقد رواه أيضا أحمد ٢٣٨/٢ برقم ٧٢٤١ والترمذي ٦٦٠/٤ برقم ١٤٣٣ والطحاوي في الشرح ١٧٤/٣ وغيرهم مختصراً ومطولا ، وروى الشافعي كما في البدائع ١٥٧/٢ عن أبي شريح الكعبي نحوه .

(وشبه عمد) وهو ما فيه دية مغلظة ، من غير قود .

٢٩٠١ ـ فعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهم ، أن النبي ﷺ قال « عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد ، ولا يقتل صاحبه ، وذلك أن ينزو الشيطان بين الناس ، فيكون دم في عميا ، في غير ضغينة ، ولا حمل سلاح » رواه أحمد وأبو داود[1] .

---

(١) هذا بعض من حديث طويل خطب به النبي ﷺ بمكة ، وذكر فيه كثيرا من الأحكام ، وقد روي من طرق عن عمرو بن شعيب ، (الطريق الأولى) عن مطر وهو الوراق عنه، في دية الأصابع والأسنان والمواضح ، عند أحمد ٢/٢١٥ رقم ٧٠١٣ والنسائي ٨/٥٥ وابن ماجه ٢٦٥٣ ، ٢٦٥٥ والدارمي ٢/١٩٤ وابن أبي شيبة ٩/١٤٢ ، ١٨٦ والدارقطني ٣/٢١٠ والبيهقي ٨/٨٩ (والطريق الثانية) عن يحيى بن سعيد ، عن عمرو بن شعيب ، وذكر فيه تكافؤ دماء المسلمين ، وأن ذمتهم واحدة ، ويجير عليهم أدناهم ، ولا يقتل مؤمن بكافر ، رواه عنه أبو داود ٢٧٥١ ، ٤٥٣١ وابن الجارود ٧٧١ (الطريق الثالثة) عن محمد بن إسحاق عن عمرو بن شعيب ، وذكر أنه لا يقتل مؤمن بكافر ، وفيه دية المعاهد ، وقتل العمد وديته ، وشبه العمد والخطأ ، ودية بعض الجوارح ، وذكر حلف الجاهلية ، وتكافؤ الدماء ، ويجير الأدنى ، وذمة المسلمين ، وأنه لا جلب ولا جنب ، وتؤخذ الصدقات في دورهم ، رواه عنه أحمد ٢/١٨٠ رقم ٦٦٩٢ ، ٢/٢١٦ رقم ٧٠٣٣ وأبو داود ١٥٩١ ، ٢٧٥١ وابن أبي شيبة ٩/٢٨٧ ، ٢٩٤ والبيهقي ٨/٢٩ والبغوي في شرح السنة برقم ٢٥٤٢ (والطريق الرابعة) عن أسامة بن زيد الليثي ، روى منه عقل الكافر ، وأن لا يقتل مسلم بكافر ، أشار إليه أبو داود ٤٥٨٣ ورواه الترمذي ٤/٦٧١ رقم ١٤٤١ والنسائي ٨/٤٥ (والطريق الخامسة) عن سليمان بن موسى الأموي الأشدق ، عن عمرو بن شعيب ، روى منه تغليظ شبه العمد ، والتخيير في العمد ، ودية الخطأ ، وقدر الدية في النفس وما دونها ، وأرش الدية ، وأن لا يقتل مؤمن بكافر ، ودية الكافر ، رواه عنه محمد بن راشد المكحولي ، أخرجه من طريقه أحمد ٢/١٨٢ ، ١٨٣ ، ٢٢٤ ، ١٧٨ برقم ٦٦٦٢ ، ٦٧١١،٦٧١٦ ، ٦٧١٧ ـ ٦٧١٩ ، ٧٠٨٨ ، ٧٠٩١ وأبو داود ٤٥٠٦ ، ٤٥٤١ ، ٤٥٦٤ ، ٤٥٦٥ والترمذي ٤/٦٤٦ برقم ١٤١٣ والنسائي ٨/٤٢ وابن ماجه ٢٦٢٦ ، ٢٦٣٠ ، ٢٦٤٧ وعبد الرزاق ١٧٤٩٩ والطيالسي كما في المنحة ١٤٩٩ والدارقطني ٣/١٧١ ، ١٧٦ والبيهقي ٨/٧٠ ، ٧٤ ، ١٠١ (والطريق السادسة) عن حسين المعلم ، عن عمرو بن شعيب ، روى منه مقدار الدية ، ودية بعض الأعضاء والشجاج ، وفيه قتل خزاعة رجلا في الحرم ، وأوقات النهي ، وأن الولد للفراش ، ولا يجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها ، ومنع عطية المرأة إلا بإذن زوجها ، رواه عنه أحمد ٢/١٧٩ ، ١٨٩ ، ٢٠٧ برقم ٦٦٨١ ، ٦٧٧٢ ، ٦٩٣٣ وأبو داود ٤٥٤٢ ، ٤٥٦٣ ، ٤٥٦٦ والترمذي ٤/٦٤٨ رقم ١٤١٦ والنسائي ٨/٥٧ وابن الجارود ٧٨١ ، ٧٨٥ وابن أبي شيبة ٩/١٤٣ والدارقطني ٣/٢٠٧ (والطريق السابعة) عن عبد الرحمن بن الحارث بن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة ، عن عمرو بن شعيب ، روى منه دية

(وخطأ) وهو ما فيه دية مخففة .

٢٩٠٢ ـ فعن ابن مسعود رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ في دية الخطأ عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن مخاض ذكر » رواه الخمسة[1] .

المعاهد ، ولا يقتل مسلم بكافر ، وتكافؤ دماء المسلمين ، وأنه يجير عليهم أدناهم ، وأنه لا حلف في الإسلام ، ولا هجرة بعد الفتح ، ولا شغار ولا جنب ولا جلب ، وتؤخذ صدقاتهم في ديارهم ، أشار إلى روايته أبو داود ٤٥٨٣ ورواه أحمد ٢١٥/٢ رقم ٧٠١٢ وابن ماجه ٢٦٤٤ ، ٢٦٥٩ ، ٢٦٨٥ (والطريق الثامنة) عن خليفة بن خياط العصفري البصري، جد صاحب الطبقات، عن عمرو بن شعيب، روى منه تكافؤ الدماء ، ويجير عليهم أدناهم ، ولا يقتل مسلم بكافر، وأوقات النهي ، رواه عنه أحمد ١٨٠/٢ ، ١٩١ ، ١٩٤ ، ٢١١ برقم ٦٦٩٠ ، ٦٧٩٦ ، ٦٧٩٧ ، ٦٨٢٧ ، ٦٩٧٠ والبيهقي ٢٨/٨ (والطريق التاسعة) عن عبد الملك بن جريج ، عن عمرو بن شعيب ، روى منه دية الكافر ، ودية بعض الأعضاء ، وشبه العمد ، وأرش الدية ، وتخيير ولي المقتول عمدا ، رواه عنه النسائي ٥٧/٨ والدارقطني ١٤٥/٣ وعبد الرزاق ، ولم يذكر : عن أبيه عن جده . برقم ١٧١٧٦ ، ١٧١٩٩ ، ١٧٢١٨ ، ١٧٥٠٢ ، ١٧٦٩٦ ، ١٧٣٦٣ ، ١٧٧٧٤ ، ١٨٤٧٥ (والطريق العاشرة) عن المثنى بن الصباح ، روى عن عمرو بن شعيب تكافؤ الدماء ، وذمة المسلمين ، ويجير عليهم أدناهم ، ولا يقتل مسلم بكافر ، وتحريم مكة ، رواه البغوي في شرح السنة برقم ٢٥٣٢ وأطول هذه الروايات رواية ابن إسحاق ، عند أحمد ، ورواية سليمان عند أبي داود وغيره ، وهذا اللفظ الذي ذكره الزركشي عند أحمد ١٨٣/٢ وأبي داود ٤٥٦٥ والدارقطني ٩٥/٣ والبيهقي ٧٠/٨ من طريق محمد بن راشد ، عن سليمان بن موسى ، عن عمرو بن شعيب به ، وابن راشد ذكره العقيلي في الضعفاء برقم ١٦١٩ ونقل عن شعبة أنه قال : لا تكتب عنه فإنه معتزلي رافضي ، وفي رواية قال شعبة : ما كتبت عنه ، أما إنه صدوق ، ولكنه شيعي أو قدري ثم روى عن ابن مهدي أنه حدث عنه وقال : ما يضره أن يكون قدريا . وذكره ابن عدي في الكامل ٢٢٠٧/٦ وروى عن أحمد قال : ثقة ثقة . وقال عبد الرزاق : ما رأيت في الحديث أورع منه . وحدث عنه ابن معين وابن مهدي ، وقال ابن المبارك : صدوق اللسان . وعن ابن مسهر قال : كان يرى الخروج على الأئمة . قال ابن عدي : وليس برواياته بأس ، إذا حدث عنه ثقة فحديثه مستقيم . اهـ ووقع اللفظ المذكور في رواية ابن إسحاق عن عمرو بن شعيب عند أحمد ٢١٧/٢ برقم ٧٠٣٣ وفيه « أن ينزغ الشيطان » وفي رواية عبد الرزاق ١٧١٩٩ عن ابن جريج ، عن عمرو بن شعيب ، فذكره مرفوعا .

(١) هكذا رواه أحمد ٣٨٤/١ ، ٤٥٠ برقم ٣٦٣٥ ، ٤٣٠٣ وأبو داود ٤٥٤٥ والترمذي ٦٤٢/٤ برقم ١٤١١ والنسائي ٤٣/٨ وابن ماجه ٢٦٣١ من طريق حجاج بن أرطاة ، عن زيد بن جبير ، عن خشف ابن مالك ، عن ابن مسعود ، وقال الترمذي : لا نعرفه مرفوعا إلا من هذا الوجه ، وقد روي موقوفا .

(**تنبيه**) (ينزو الشيطان) أي يثب (في عميا) أي جهالة ، و(في غير ضغينة) أي ذنب أي يثير الشيطان فتنة بين قوم ، فيقتل إنسان ، ولا يعرف من قتله في غير ذنب ، والله أعلم .

قال : فالعمد أن يضربه بحديدة ، أو خشبة كبيرة فوق عمود الفسطاط ، أو حجر كبير الغالب أن يقتل مثله ، أو أعاد الضرب بخشبة صغيرة ، أو فعل به فعلا الغالب أنه يتلف[1] .

ش : لما ذكر الخرقي أن القتل يقع على ثلاثة أوجه ، أراد أن

ورواه أيضا الدارمي ١٩٣/٢ وابن أبي شيبة ١٣٣/٩ وأبو يعلى ٥٢١٠ وابن جرير في التفسير في سورة النساء ، الآية ٩٢ برقم ١٠١٣٨ والدارقطني ١٧٣/٣ والبيهقي ٧٥/٨ ، ٨٤ من طريق حجاج به نحوه ، وروى ابن جرير في تفسير آية النساء ٩٢ برقم ١٠١٣٥ من طريق أبي مجلز ، عن أبي عبيدة عن ابن مسعود قال : في الخطأ عشرون حقه . فذكره موقوفا ، وكذا رواه الدارقطني ١٧٢/٣ وفيه «وعشرون بني لبون» بدل «بني مخاض» لكن رواه ابن جرير ١٠١٣٦ ، ١٠١٣٧ من طريق الشعبي وأبي مجلز وفيه «بنو مخاض» ، ورواه الدارقطني ١٧٢/٣ والبيهقي ٨٤/٨ من طريق أبي إسحاق عن علقمة عن ابن مسعود نحوه ، وفيه «بنو مخاض» و لم يسق الدارقطني لفظه ، وقد أنكر الدارقطني حديث ابن مسعود المرفوع ، وضعفه لأنه مخالف لما رواه عنه ابنه أبو عبيدة موقوفا ، وفيه « وعشرون بنو لبون » ثم روى عن إبراهيم عن عبد الله نحو رواية أبي عبيدة ، وضعف المرفوع أيضا بأنه ما رواه إلا خشف بن مالك وهو مجهول ، وبأن مداره على الحجاج بن أرطاة وهو مدلس ، وبأنه اختلف فيه على الحجاج ، فرواه عنه يحيى بن سعيد الأموي ، فجعل مكان بني المخاض بني اللبون ، وذكر أن كثيرا من الرواة اقتصروا على قوله : جعل دية الخطأ أخماسا . بدون تفسير ، وقد خالفه البيهقي ، وصحح عن ابن مسعود أنه جعل أحد أخماسها بني المخاض ، وضعف الروايات الأخرى ، ولعل الموقوف أرجح ، كما قاله الحافظ في البلوغ ١٢٦ ونبه عليه أيضا في التلخيص ٢١/٤ وقد روى عبد الرزاق ١٧٢٣٨ عن الثوري ، عن منصور عن إبراهيم ، أن ابن مسعود قال : في العمد أخماسا ، عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون بنات مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن مخاض . كذا قال في العمد ، ولعله خطأ ، فقد أشار إليه البيهقي ٧٤/٨ بعد أن روى عن علقمة ، عن ابن مسعود أنه قال : في الخطأ أخماسا . قال : وكذلك رواه وكيع ، عن الثوري ، عن منصور ، عن إبراهيم عن عبد الله . وكذا رواه الطبراني في الكبير ٩٧٣٠ .

(١) في المغني : فالعمد ما ضربه . وفي (س ت) : أو بخشبة . وفي (خ) : نحو عمود . وفي المتن : أو بحجر كبير . وفي (س ت متن) : الغالب من ذلك الفعل .

يعرف كل واحد منها ، فعرف العمد بما ملخصه أن يقصد ضربه بمحدد ، أو شيء الغالب أنه يتلف .

فقوله : ما إذا ضربه بحديدة[1] . أي ما إذا قصد ضربه بحديدة فجرحه ، وفي معنى ذلك كل محدد من حجر أو غيره ، وقوله : أو خشبة كبيرة فوق عمود الفسطاط .. الفسطاط هنا خيمة صغيرة ، وعمودها التي تقوم عليه .

٢٩٠٣ ـ وإنما شرط الخرقي في قتل العمد الزيادة على ذلك لما روى المغيرة بن شعبة رضي الله عنه ، أن امرأة ضربتها ضرتها بعمود فسطاط ، فقتلتها وهي حبلى ، قال : فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة على عصبة القاتلة ، وغرة لما في بطنها ، قال : فقال رجل من عصبة القاتلة : أنغرم دية من لا أكل ، ولا شرب ولا استهل ، فمثل ذلك يطل . فقال رسول الله ﷺ « أسجع كسجع الأعراب » قال : وجعل عليهم الدية . رواه مسلم[2] ، ولو كان القتل بذلك عمدا لأوجب فيه القود ، ولم يجعل الدية على العاقلة ، لأنهم لا يحملون عمدا اتفاقا .

وقوله : أو حجر كبير الغالب أن يقتل مثله . أي في عرف الناس ، ولم يقل في ظنه ، لاتهامه في ذلك ، (وقوله) : أو أعاد الضرب بخشبة صغيرة . أي إعادة تقتل غالبا ، وفي معنى ذلك إذا ضربه بخشبة صغيرة في مقتل ، أو في حال ضعف قوة من مرض ، أو صغر أو كبر ، أو حر أو برد ، ونحو ذلك ،

---

(١) كذا قال الشارح ، والذي في المتن : فالعمد أن يضربه .

(٢) هو في صحيحه ١١/١٧٩ من طرق عن منصور ، عن إبراهيم ، عن عبيد بن نضلة ، عن المغيرة به ، ورواه أيضا أحمد ٤/٢٤٩ وأبو داود ٤٥٦٨ والترمذي ٤/٦٦٦ برقم ١٤٣٨ والنسائي ٨/٤٩ وابن ماجه ٢٦٣٣ والدارمي ٢/١٩٦ وعبد الرزاق ١٨٣٥١ وابن أبي شيبة ٩/٢٥٥ ، ١٠/١٧٥ والطحاوي في الشرح ٣/١٨٨ ، ٢٠٥ والدارقطني ٣/١٩٧ والبيهقي ٨/١١٤ والطبراني في الكبير ٢٠/٤٠٩ برقم ٩٧٨ من طرق عن منصور به نحوه .

(وقوله) : أو فعل به فعلا الغالب أنه يتلف[1] . كأن ألقاه في ماء كثير يغرقه عادة ، أو في نار لا يمكنه التخلص منها ، أو في زبية أسد ، أو من شاهق ، أو أنهشه كلبا أو سبعا أو حية ، أو ألسعه عقربا من القواتل ، أو سحره بما يقتل غالبا ، أو أطعمه طعاما بسم يقتل مثله غالبا ، ونحو ذلك[2] .

(تنبيه) قال ابن الأثير : الفسطاط الخيمة الكبيرة ، ولعله يريد باعتبار عرف زمانه ، وإن أراد أنه في اللغة كذلك ، فهو محمول على ما تقدم[3] ، لما مر من الإجماع على أن العاقلة لا تحمل العمد انتهى ، وهو فارسي معرب ، وفيه ست لغات ، فسطاط ، وفستاط ، وفساط مع ضم الفاء وكسرها فيهن ، (واستهل المولود) إذا بكى حين يولد ، والاستهلال رفع الصوت ، (ويطل) روي بالمثناة من تحت ، وروي بالموحدة[4] ، فعلى الأول هو من طل دمه إذا هدر ، ولم يطلب بثأره ، وعلى الثاني هو فعل ماضٍ من البطلان ، (والسجع)

---

(١) وقع في (س ت) : الغالب من ذلك الفعل .

(٢) قال في النهاية مادة (زبا) : الزبية حفيرة تحفر للأسد والصيد ، ويغطى رأسها بما يسترها ليقع فيها . وانظر كلام الفقهاء في هذا النوع في المقنع ٣/٣٣٠ والكافي ٣/١٤ والمغني ٧/٦٤١ والمحرر ٢/١٢٢ ومجموع الفتاوى ٢٠/٣٨١ ، ٢٨/٣٧٣ ، ٣٤/١٤٤ والمبدع ٨/٢٤٢ والإنصاف ٩/٤٣٧ والمطالب ٦/٣ .

(٣) هكذا قال في جامع الأصول ٤/٤٣٣ في شرح غريب هذا الحديث ، وتقدم آنفا قول الشارح أنه خيمة صغيرة ، وذلك لأن عمود الخيمة الكبيرة يموت من ضرب بها غالبا ، فيكون عمدا فيه القصاص ، ولا تحمل العاقلة ديته ، ولعل في القصة ما يرجح أن القتل فيها غير عمد .

(٤) قال الخطابي في معالم السنن بحاشية التهذيب ٦/٣٦٩ : يروى هذا الحرف على وجهين أحدهما (بطل) على معنى الفعل الماضي ، من البطلان ، والآخر (يطلّ) على مذهب الفعل الغائب ، من قولهم : طل دمه . إذا أهدر . وقال النووي في شرح مسلم ١١/١٧٨ : وأما قوله : فمثل ذلك يطل . فروي في الصحيحين وغيرهما بوجهين (أحدهما) يطل ــ بضم الياء المثناة ، وتشديد اللام ، ومعناه يهدر ويلغى ولا يضمن (والثاني) بطل ــ على أنه فعل ماض من البطلان . اهـ وذكر نحو ذلك الحافظ في فتح الباري ١٠/٢١٨ وغيره من شراح الحديث .

تواطؤ الفاصلتين من النثر على حرف واحد ، نحو : وهو يطبع الأسجاع بجواهر لفظه ، ويقرع الأسماع بزواجر وعظه[1] . والاستفهام لما يتضمنه السجع من الباطل ، وكذلك جعله له كسجع الأعراب . وفي رواية : الكهان . أما السجع الخالي من الباطل فليس بمذموم ، لوروده في الكتاب العزيز ، وفي كلام سيدنا محمد ﷺ ، نحو ﴿ **في سدر مخضود ، وطلح منضود ، وظل ممدود** ﴾[2] ﴿ **ما لكم لا ترجون لله وقارا ، وقد خلقكم أطوارا** ﴾[3] قال بعضهم : لا يقال في القرآن أسجاع ، وإنما يقال فواصل ، مستدلا بما تقدم ، وقد يقال : إذا كان الإنكار للباطل فيه ، فلا تمتنع التسمية ، لعدم ورود الإنكار عليها .

قال : ففيه القود .

ش : أي العمد ، سواء كان القتل بمحدد أو بغيره ، (أما المحدد) فالقود به اتفاق في الجملة ، إذا كان الجرح بسكين

---

(١) هذه الجملة مثال للسجع الواقع في كل كلمة من الجملة ، فقوله : يطبع ويقرع . متساويتان ، والأسجاع بوزن الأسماع ، وهكذا ، ويمكن أن الشارح مثل بذلك من نفسه ، أو نقله عن غيره ، قال النووي في شرح مسلم ١١/١٧٨ : قال العلماء : إنما ذم سجعه لوجهين (أحدهما) أنه عارض به حكم الشرع ، ورام إبطاله (والثاني) أنه تكلفه في مخاطبته . إلخ ، وقال الخطابي في معالم السنن ٦/٣٦٩ : فأما إذا وضع السجع في موضع حق فإنه ليس بمكروه ، وقد تكلم رسول الله ﷺ بالسجع في مواضع من كلامه ، كقوله للأنصار « أما إنكم تقلون عند الطمع ، وتكثرون عند الفزع » وروي عنه أن قال « خير المال سكة مأبورة ، أو مهرة مأمورة » وقال « ياأبا عمير ، ما فعل النغير » وقال في دعائه « اللهم إني أعوذ بك من علم لا ينفع ، وقول لا يسمع ، وقلب لا يخشع ، ونفس لا تشبع ، أعوذ بك من هؤلاء الأربع » اهـ . وقال الحافظ في الفتح ١١/١٣٩ : ولا يرد على ذلك ما وقع في الأحاديث الصحيحة ، لأن ذلك كان يصدر من غير قصد إليه ، ولأجل هذا يجيىء في غاية الإنسجام ، كقوله ﷺ « اللهم منزل الكتاب ، سريع الحساب ، هازم الأحزاب » وكقوله ﷺ « صدق وعده ، وأعز جنده » الحديث .

(٢) سورة الواقعة ، الآيات ٢٨ ــ ٣٠ .

(٣) سورة نوح ، الآيتان ١٣ ، ١٤ .

ونحوها ، جرحا كبيرا ، أما إن كان صغيرا ، كشرطة الحجام ونحوها ، أوغرزة بإبرة أو شوكة[1] ، فإن كان في مقتل كالعين والفؤاد فكذلك ، إذ مثل ذلك في هذا المحل يقتل غالبا ، وكذلك إن كان في غير مقتل لكن بقي متألما حتى مات ، لصلاحية السبب ، مع أن الأصل عدم غيره ، وإذا كان في غير مقتل ومات في الحال فوجهان (أحدهما) ـ وهو ظاهر كلام الخرقي ـ أن فيه القود ، لأن المحدد له سراية ونفوذ ، وقد عضد ذلك موته في الحال ،[2] ولهذا قيل فيه إنه لا يعتبر غلبة الظن في حصول القتل به بخلاف غيره[3] (والثاني) ـ وهو قول ابن حامد ـ لا قود بذلك ، لأن الظاهر أن الموت ليس منه .

وأما إذا كان بغيره فكذلك عندنا وعند الجمهور ، ولإطلاق ﴿ **كتب عليكم القصاص في القتلى** ﴾[4] ﴿ **ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا** ﴾[5] « من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ، إما أن يقتل ، وإما أن يفدي »[6] ونحو ذلك .

٢٩٠٤ ـ ولخصوص ما روى أنس بن مالك رضي الله عنه أن يهوديا رض رأس جارية بين حجرين ، فأخذ اليهودي فأقر ، فأمر به رسول الله ﷺ أن يرض رأسه بالحجارة ، وقال همام : بحجرين .

---

(١) شرطة الحجام هي جرحه للموضع الذي يريد إخراج الدم منه ، وهي جروح صغيرة بمحدد كالموسى والسكين ، وأما الإبرة فهي المعروفة المستعملة في خياطة الثوب ونحوه ، وهي دقيقة وقصيرة ، لا يقتل مثلها غالبا .

(٢) في (خ) : وإن كان .... وجهان . وفي (م) : فإذا كان . وسقط منها : وقد عضد .. الحال .

(٣) ذكر الوجهين أبو محمد في المقنع ٣/٣٣١ والكافي ٣/١٢ والمغني ٧/٦٣٨ وقال : لأن المحدد لا يعتبر فيه غلبة الظن في حصول القتل به ، بدليل ما لو قطع شحمة أذنه أو قطع أنملته . اهـ .

(٤) سورة البقرة ، الآية ١٧٨ .

(٥) سورة الإسراء ، الآية ٣٣ .

(٦) هو حديث أبي هريرة المتقدم أول الباب برقم ٢٩٠٠ .

متفق عليه ، وللبخاري : قتلها على أوضاح لها.(١) ولا يقال : قتله لنقض العهد ، لأنه إذاً كان يقتله بالسيف ، ولما قتله بالرض بالحجارة دل على إرادة المماثلة ، المدلول عليها بقوله سبحانه ﴿ **فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم** ﴾(٢) .

٢٩٠٥ ـ وما روي من قول النبي ﷺ « ألا وإن في قتيل خطأ العمد بالسوط والعصا والحجر مائة من الإبل(٣) » فمحمول على حجر

---

(١) رواه البخاري ٢٤١٣ ، ٦٨٧٦ ومسلم ١١/١٥٧ وبقية الجماعة وغيرهم ، من طرق عنه ، وهمام المذكور هو ابن يحيى ، الراوي عن قتادة ، ولفظه عند البخاري في الموضع المذكور . بالحجارة . وكذا عند مسلم ، ووقع في رواية حبان عن همام عند البخاري ٦٨٨٤ : فرض رأسه بالحجارة ، وقد قال همام : بحجرين .. يعني أنه مرة قال كذا ومرة كذا . وأما رواية الأوضاح فهي عند البخاري ٦٨٧٩ ومسلم أيضا من رواية هشام بن زيد ، عن أنس رضي الله عنه ، وفي رواية : على حلي لها .

(٢) سورة البقرة آية ١٩٤ .

(٣) هذا حديث مشهور ، روي عن عبد الله بن عمر بن الخطاب ، وروي عن عبد الله بن عمرو بن العاص ، ووقع في سنده اختلاف واضطراب ، فرواه أبو داود ٤٥٤٧ ، ٤٥٨٨ والنسائي ٨/٤١ وابن ماجه ٢٦٢٧ وابن الجارود ٧٧٣ وابن حبان كما في الموارد ١٥٢٦ والبيهقي ٨/٦٨ والدارقطني ٣/١٠٤ من طريق خالد الحذاء ، عن قاسم بن ربيعة ، عن عقبة بن أوس ، عن عبد الله بن عمرو بن العاص به ، ورواه الإمام أحمد ٥/٤١١ والنسائي ٨/٤١ وعبد الرزاق ١٧٢١٣ والطحاوي في الشرح ٣/١٨٥ والدارقطني ٣/١٠٥ والبيهقي ٨/٤٥ عن خالد عن قاسم ، عن عقبة ، عن رجل من أصحاب النبي ﷺ ، ورواه النسائي عن عقبة مرسلا ، ثم رواه عن خالد ، عن قاسم ، عن يعقوب بن أوس ، عن رجل من أصحاب النبي ﷺ ، وكذا رواه الدارقطني ٣/١٠٣ وابن حزم في المحلى ١٢/٧١ وأعله بأن يعقوب مجهول ، ورواه النسائي عن حميد ، عن قاسم مرسلا ، وكذا علقه الدارقطني ، ورواه الإمام أحمد ٢/١٦٤ ، ١٦٦ برقم ٦٥٣٣ ، ٦٥٥٢ والنسائي ٨/١٠ وابن ماجه ٢٦٢٧ والدارمي ٢/١٩٧ والدارقطني ٣/١٠٤ والبيهقي ٨/٤٤ من طريق أيوب ، عن قاسم ، عن عبد الله بن عمرو بن العاص ، ثم رواه النسائي عن أيوب ، عن قاسم مرسلا ، هذه طرقه عن عبد الله بن عمرو متصلا ومرسلا ، ورواه الإمام أحمد ٢/١١ ، ٣٦ برقم ٤٥٨٣ ، ٤٩٢٦ وأبو داود ٤٥٤٩ والنسائي ٨/٤١ وابن ماجه ٢٦٢٨ والحميدي ٧٠٢ وعبد الرزاق ١٧٢١٢ وابن أبي شيبة ٩/١٢٩ والدارقطني ٣/١٠٥ والبيهقي ٨/٤٤ وابن حزم في المحلى ١٢/٧١ من طريق علي بن زيد بن جدعان ، عن قاسم بن ربيعة ، عن عبد الله ابن عمر بن الخطاب ، وأشار أبو داود والدارقطني إلى أنه روي عن ابن جدعان ، عن يعقوب السدوسي ،عن ابن عمر ، وضعفه ابن حزم بابن جدعان ، ولعله حصل عليه انقلاب أو تصحيف ،

شبيه بالسوط والعصا وهو الصغير ، جمعا بين الأدلة .

(**تنبيه**) « إما أن يقتل ، وإما أن يفدي » أي يأخذ الدية[1] ، (والرض) دق الشيء بين حجرين ، وما جرى مجراهما (والأوضاح) واحدها وضح ، الحلي من النقرة[2] .

قال : إذا اجتمع عليه الأولياء ، وكان المقتول حرا مسلما .

ش : أي شرط وجوب القود في العمد اجتماع جميع الأولياء على الاستيفاء ، فلو عفى بعضهم سقط القصاص ، لعدم تبعيضه ، وكذلك إذا كان بعضهم صغيرا أو مجنونا أو غائبا ، فإن استيفاءه يتوقف على قدوم الغائب أو توكيله ، وحصول التكليف ، وسيأتي بيان ذلك بأبسط من هذا إن شاء الله تعالى وشرطه أيضا أن يكون المقتول حرا مسلما ، وهذا من حيث الجملة ، وتمامه يأتي إن شاء الله تعالى .

قال : وشبه العمد أن يضربه بخشبة صغيرة ، أو حجر صغير ، أو لكزة أو فعل به فعلا الأغلب من ذلك الفعل أن لا يقتل .

ورجح كثير من العلماء رواية خالد الحذاء ، قال البيهقي ٦٨/٨ : فعلي بن زيد كان يخلط فيه ، فالحديث حديث خالد الحذاء . ثم روى عن يحيى بن معين قال : علي بن زيد ليس بشيء ، والحديث حديث خالد ، وإنما هو عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما . اهـ يعني أن الصحيح رواية خالد ، ولا يضر كونه أبهم صحابيه في بعض الروايات ، وليس عند الأكثر ذكر الحجر ، بل اقتصروا على قولهم « بالسوط والعصا » ووقع عند أحمد ٣٦/٢ برقم ٤٩٢٦ من طريق ابن جدعان ، عن قاسم ، عن ابن عمر « بالسوط والعصا والحجر » وعند عبد الرزاق ١٧٢١٢ من هذه الطريق « بالسوط والحجر » .

(١) وقع هذا اللفظ في حديث أبي هريرة المتقدم برقم ٢٩٠٠ وذكرنا لفظه في الصحيحين .

(٢) كذا وقع في النسخ ، ونقله الشارح من جامع الأصول ٢٦٣/١٠ ولعل فيه تصحيفا ، فقد قال في النهاية في الأوضاح مادة (وضح) : هي نوع من الحلي ، يعمل من الفضة ، سميت بها لبياضها . اهـ .

ش : شبه العمد أن يقصد القتل بآلة لا تصلح للقتل غالبا ولم يجرحه ، كما مثل الشيخ رحمه الله ، وكما إذا نخزه بشيء لا يقتل غالبا ، أو ألقاه في ماء لا يغرقه مثله غالبا ، ويسمى ذلك شبه العمد ، لأنه جمع عمدا لقصده الجناية ، وخطأ لعدم صلاحية الآلة لذلك ، وسمي أيضا عمد الخطأ ، وخطأ العمد لذلك[1] .

(**تنبيه**) اللكز الضرب بجمع الكف في أي موضع كان من جسده ، وعن أبي عبيدة : الضرب بالجمع على الصدر .

قال : فلا قود في هذا .

ش : لحديث عمرو بن شعيب المتقدم « عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد ، ولا يقتل صاحبه » وحديث « ألا وإن في قتل خطأ العمد بالسوط والعصا والحجر مائة من الإبل »[2]

قال : والدية على عاقلته .

ش : هذا هو المشهور من الروايتين ، والمختار لعامة الأصحاب ، لحديث المغيرة بن شعبة في التي قتلت ضرتها بعمود الفسطاط (والرواية الثانية) وهي اختيار أبي بكر : تجب الدية على الجاني .

٢٩٠٦ ـ لعموم « لا يجني جان إلا على نفسه »[3] ، ولا يخفى ضعف

---

(١) النخز مثل اللكز ، ووقع في (س ت م) : إذا سحره بشيء . وفي (ع) : إذا نحره . وفي (م) : في ماء يغرق وسمي بذلك . وفي (س ت) : ويسمى أيضا .

(٢) تقدم حديث عمرو بن شعيب برقم ٢٩٠١ والحديث الثاني هو المتقدم آنفا .

(٣) وقعت هذه الجملة في حديث عمرو بن الأحوص ، في خطبة النبي ﷺ في حجة الوداع ، وقد تقدم برقم ٢٠٢٧ وأنه عند الترمذي ٣٧٥/٦ برقم ٢٢٥٩ وابن ماجه ٢٦٦٩ ، ٣٠٥٥ وغيرهما من طريق شبيب بن غرقدة ، عن سليمان بن عمرو بن الأحوص ، عن أبيه ، ووقع عند أحمد ١٤/٤ في حديث أبي رزين العقيلي الطويل ، أنه قال « ولا يجنى امرؤ إلا على نفسه » فقال له النبي ﷺ « ولا يجنى عليك إلا نفسك » .

هذا ، إذ الخاص يقضي على العام ، فعلى الأول تجب مؤجلة على العاقلة بلا ريب ، وعلى الثاني هل تجب على القاتل مؤجلة أو حالة ؟ على قولين لأبي بكر .[1]

قال : والخطأ على ضربين ، أحدهما أن يرمي الصيد ، أو يفعل ما يجوز له فعله ، فيؤل إلى إتلاف حر ، مسلما كان أو كافرا .

ش : لما فرغ من تعريف العمد وشبهه ، أشار إلى تعريف الخطأ ، وقد تقدمت الإشارة إلى ذلك ، وهو على ضربين ، خطأ في الفعل وهو الذي ذكره الخرقي ، ولا ريب أن الخطأ واضح فيه ، وقد قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن القتل الخطأ أن يرمي الرامي شيئا فيصيب غيره ، لا أعلمهم يختلفون فيه[2] . وقوله : مسلما كان أو كافرا . تنبيه على أنه لا فرق في ذلك بين المسلم والكافر ، كما دل عليه قوله تعالى ﴿ **وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق** ﴾[3] الآية ، ولابد من تقييد الكافر بأن يكون له عهد ، كما في الآية الكريمة ، وقوله : أو يفعل ما يجوز له فعله. مفهومه أنه إذا فعل ما ليس له فعله ، كأن يقصد رمي آدمي معصوم ، أو بهيمة

---

(١) هذه هي المسألة التاسعة والسبعون مما خالف أبو بكر فيه الخرقي ، قال أبو الحسين في الطبقات ١٠٩/٢ : قال الخرقي : وإن كان القتل شبه العمد فالدية على العاقلة في ثلاث سنين ، في كل سنة ثلثها ، لأنه قتل لا يجب به قود بحال ، فكانت الدية فيه على العاقلة مؤجلة ، دليله دية الخطأ المحض ، وقال أبو بكر في كتاب الخلاف : هي في مال القاتل ، لأنها دية مغلظة ، فكانت في ماله كالعمد المحض .

(٢) لم أقف على هذا الموضع من كتاب الإشراف لابن المنذر ، وهو الذي يعتمد أبو محمد عليه في النقل عن ابن المنذر ، ويقفوه الزركشي ، وقال في الإجماع ٦٥٦ : وأجمعوا على أن القتل الخطأ أن يريد رمي الشيء فيصيب غيره . اهـ .

(٣) سورة النساء ، الآية ٩٢ .

محترمة ، فيصيب غيره ، أن الحكم ليس كذلك ، فيكون عمدا ، وهو منصوص أحمد في رواية الحسن بن محمد بن الحارث ، على ما ذكره القاضي في روايتيه[١] ، وخرجه أبو محمد على قول أبي بكر فيمن رمى نصرانيا ، فلم يقع به السهم حتى أسلم أنه عمد ، يجب به القصاص ، والذي أورده في المغني مذهبا أن هذا أيضا خطأ ، إناطة بعدم قصد من قتل ، وهو مقتضى قول المجد ، قال : أن يرمي صيدا أو هدفا أو شخصا ، فيصيب إنسانا لم يقصده .

قال : فتكون الدية على العاقلة ، وعليه عتق رقبة مؤمنة .[٢]

ش : الخطأ لا قود فيه اتفاقا ، كما أشعر به قوله تعالى ﴿ **وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ** ﴾[٣] الآية ، ولأن شبه العمد إذا لم يجب القود فيه كما تقدم ، ففي الخطأ أولى ، وتجب الدية فيه على العاقلة اتفاقا حكاه ابن المنذر[٤] ، وقياسا على شبه العمد ، وقد ثبت بالنص ، وعلى القاتل عتق رقبة مؤمنة ، لعموم « لا يجنى جان إلا على نفسه »[٥] مع ﴿ **ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ، ودية مسلمة إلى أهله** ﴾[٦] .

(**تنبيه**) تقدير الآية الكريمة والله أعلم : فالواجب تحرير رقبة

---

(١) الحسن هو السجستاني ، أحد الرواة عن الإمام أحمد ، ذكره أبو الحسين في الطبقات برقم ١٧٤ ولم يذكر تأريخ وفاته ، وكذا العليمي في المنهج ٣٦٤ وهذا النقل ذكره القاضي في الروايتين ٢/٢٥٧ ولفظه : قال في رواية الحسن بن محمد بن الحارث – في رجل أرسل سهما على زيد ، فأصاب عمرا قال : هو عمد عليه القود .

(٢) في المغني : على عاقلته . وفي (س ت) : وعليه في ماله .

(٣) سورة النساء ، الآية ٩٢ .

(٤) قال في الإجماع ٧٠١ : وأجمع أهل العلم أن دية الخطأ تحملها العاقلة .

(٥) هو حديث عمرو بن الأحوص ، وقد أشرنا إليه آنفا .

(٦) من الآية السابقة .

مؤمنة ، ودية مسلمة إلى أهله ، ومن يتعلق به الواجب ليس في الآية ما يدل عليه ، ولا يصح أن يقدر ﴿ **فعليه تحرير رقبة مؤمنة ، ودية مسلمة إلى أهله** ﴾ لأن الدية ليست عليه ، نعم إن قيل : الدية عليه ، وأن العاقلة تحملها عنه ، صح ذلك ، لكن المعروف خلافه .

قال : والوجه الآخر أن يقتل في بلاد الروم من عنده أنه كافر ، ويكون قد أسلم وكتم إسلامه ، إلى أن يقدر على التخلص إلى بلاد الإسلام ، فيكون على قاتله عتق رقبة مؤمنة بلا دية ؛ لأن الله تعالى قال ﴿ **فإن كان من قوم عدو لكم ، وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة** ﴾[1]

ش : هذا الضرب الثاني من ضربي الخطأ ، وهو الخطأ في القصد ، ولا نزاع في كون هذا ونحوه خطأ ، ولا نزاع أيضا في وجوب الرقبة على القاتل ، للآية الكريمة ، ووقع النزاع في الدية ، والمشهور عن إمامنا ، ومختار عامة أصحابنا ـ الخرقي ، والقاضي ، والشيرازي ، وابن البنا ، وأبي محمد وغيرهم ـ عدم وجوبها مطلقا ، لما أشار إليه الخرقي ، وهو أن الله سبحانه ذكر (أولا) قتل المؤمن خطأ ، وأن فيه الكفارة والدية ، ثم ذكر (ثانيا) إذا كان من قوم عدو لنا وهو مؤمن ، وأن فيه الكفارة ، ولم يذكر الدية ، ثم ذكر (ثالثا) إذا كان من قوم بيننا وبينهم ميثاق ، أن فيه الكفارة والدية ، فظاهر الآية الكريمة أن القسم الثاني لا دية فيه (وعن أحمد) رواية أخرى تجب الدية على العاقلة[2] ، ودليلها يظهر من الكلام على الآية

---

(١) من الآية المذكورة في سورة النساء .

(٢) ذكر بعض الفقهاء عن أحمد روايتين ، وبعضهم ذكر ثلاث روايات ، انظر المغني ٧ /٦٥٢ والكافي ٣ /٥٦ والمحرر ٢ /١٢٥ ومجموع الفتاوى ٣٤ /١٣٨ ، ١٥٧ ، ٢٨ /٣٧٨ والشرح الكبير ٩ /٣٣٣ والفروع ٥ /٦٣٥ والمبدع ٨ /٢٥١ والإنصاف ٩ /٤٤٧ .

الكريمة ، وذلك أن (من) في قوله ﴿ **فإن كان من قوم عدو لكم** ﴾ يحتمل أن تكون لبيان الجنس ، فيكون ظاهر الآية الكريمة عدم وجوب الدية فيمن تقدم ذكره ، كما ذكره الخرقي ، ويلحق به من أسلم ودخل دار الحرب ، للاشتراك في أنه قصد قتل حربي ، وإنما لم تجب الدية والحال هذه والله أعلم لأن الشارع له حرص عظيم على قتل أهل الحرب من غير تثبت ، إذا بلغتهم الدعوة ، فلو أوجبنا الدية في هذه الحال ، ربما توقف فيمن يقتله منهم ، ويحتمل ـ وهو الذي قدمه البغوي أن تكون (من) ظرفية ، كقوله سبحانه ﴿ **إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة** ﴾[1] ﴿ **ماذا خلقوا من الأرض** ﴾[2] فإذاً معنى الآية : فإن كان في قوم عدو لكم وهو مؤمن ، وهذا يشمل ما قاله الخرقي ، وما إذا تترس الكفار بمسلم ، وخيف على المسلمين إن لم يرموا فرماهم فأصاب المسلم ، وهذا رواية ثالثة لإمامنا ، وللمفسرين قول آخر ، وهو الذي قطع به الزجاج ، والزمخشري ، أن المعنى في الآية الكريمة أن يسلم الرجل في قومه الكفار ، وهو بين أظهرهم فيقتل ، ولا دية لأهله لأنهم كفار محاربون ، فلا يستحقون الدية[3] ، فانتفاء الدية كان لعدم

---

(١) سورة الجمعة ، الآية ٩ يعني أن التقدير : في يوم الجمعة .

(٢) سورة فاطر ، الآية ٤٠ ويعني أن المراد أروني ماذا خلقوا في الأرض .

(٣) روى ابن جرير في تفسير سورة النساء الآية ٩٢ برقم ١٠١٠٦ ــ ١٠١١٣ عن ابن عباس وعكرمة ، وقتادة والسدي والنخعي في هذه الآية قالوا : هو الرجل يسلم في دار الحرب ، وقومه كفار ، فيقتل خطأ ، فلا دية لأهله من أجل أنهم كفار ، ولكن فيه تحرير رقبة مؤمنة . وفي لفظ عن ابن عباس قال : كان الرجل يسلم ثم يأتي قومه فيقيم فيهم وهم مشركون ، فيمر بهم الجيش لرسول الله ﷺ فيقتل فيمن يقتل ، فيعتق قاتله رقبة ، ولا دية فيه . وروى أيضا برقم ١٠١١٥ عن عطية العوفي عن ابن عباس قال : هو المؤمن يكون في العدو من المشركين ، يسمعون بالسرية من أصحاب محمد ﷺ فيفرون ، ويثبت المؤمن فيقتل ، ففيه تحرير رقبة مؤمنة . وقال الزمخشري في الكشاف في تفسير هذه الآية (من قوم عدو لكم) من قوم كفار أهل حرب ، وذلك نحو رجل أسلم في قومه الكفار ، وهو بين أظهرهم لم يفارقهم ، فعلى قاتله الكفارة إذا قتله خطأ ، وليس على عاقلته لأهله شيء ، لأنهم كفار

مستحقها ، لا لعدم قبول المحل لها ، ولهذا أوجب الله سبحانه وتعالى بعد في من بيننا وبينهم ميثاق الدية ، لوجود مستحقها ، (ومن) أيضا على هذا القول لبيان الجنس وروايتنا الثانية تتوجه على هذا القول .

٢٩٠٧ ـ ويؤيد ذلك ما روى محمود بن لبيد رضي الله عنه قال : اختلفت سيوف المسلمين على اليمان أبي حذيفة يوم أحد ، وهم لا يعرفونه فقتلوه ، فأراد رسول الله ﷺ أن يديه ، فتصدق حذيفة بديته على المسلمين . رواه أحمد ، وفي لفظ رواه الشافعي قال : فقضى رسول الله ﷺ بديته[١] .

٢٩٠٨ ـ وأيضا عموم قول النبي ﷺ « من قتل خطأ فديته مائة من الإبل » مختصر ، رواه الخمسة إلا الترمذي[٢] .

محاربون . أ هـ وقال القرطبي في تفسير الآية من كتابه الجامع ٥ /٣٢٣ : فإن كان هذا المقتول رجلا مؤمنا قد آمن وبقي في قومه وهم كفرة عدو لكم ، فلا دية فيه ، وإنما كفارته تحرير الرقبة ، وهو المشهور من قول مالك ، وبه قال أبو حنيفة إلى أن قال : وقالت طائفة : بل الوجه في سقوط الدية أن الأولياء كفار ، فسواء كان القتل خطأ بين أظهر المسلمين أو بين قومه . ولم يهاجر أو هاجر ثم رجع إلى قومه ، كفارته التحرير ولا دية فيه ، إذ لا يصح دفعها إلى الكفار ..وإن جرى القتل في بلاد الإسلام ، هذا قول الشافعي وبه قال الأوزاعي والثوري وأبو ثور اهـ .

(١) هو في مسند أحمد ٥ /٤٢٩ من طريق ابن إسحاق ، عن عاصم بن عمر بن قتادة ، عن محمود به ، ورواه أيضا البيهقي ١٣٢/٨ عن محمود به ، ومحمود من صغار الصحابة ، ولم يشهد القصة ، ولكن يحمل على أنه تلقاها عن الصحابة ، وقد روى البخاري ٣٢٩٠ ، ٦٨٨٣ من طرق عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها ، قالت : لما كان يوم أحد هزم المشركون ، فصاح إبليس : أي عباد الله أخراكم . فرجعت أولاهم فاجتلدت هي وأخراهم ، فنظر حذيفة فإذا هو بأبيه اليمان ، فقال : أي عباد الله أبي أبي . فو الله ما احتجزوا حتى قتلوه ، فقال حذيفة غفر الله لكم . قال عروة : فما زالت في حذيفة منه بقية خير حتى لحق بالله . ورواه الشافعي كما في البدائع ٢ /١٧٧ عن معمر عن الزهري عن عروة ، فذكر نحوه مرسلا ، وفيه : فقضى الخ ، ورواه عبد الرزاق ١٨٧٢٤ عن معمر عن الزهري به مرسلا .

(٢) هذا طرف من حديث عمرو بن شعيب الذي اشتمل على جمل خطبة النبي ﷺ بمكة بعد الفتح ، وقد تقدمت طرقه برقم ٢٩٠١ وهذا اللفظ عند أحمد ٢ /١٨٣ رقم ٦٧١٩وأبي داود ٤٥٤١ والنسائي ٨ /٤٢ وابن ماجه ٢٦٣٠ .

قال : ولا يقتل مسلم بكافر .

٢٩٠٩ ـ ش : لما روى أبو جحيفة قال : قلت لعلي : ياأمير المؤمنين هل عندكم سوداء في بيضاء ليس في كتاب الله ؟ قال : والذي فلق الحبة ، وبرأ النسمة ما علمته ، إلا فهما يعطيه الله رجلا في القرآن ، وما في هده الصحيفة ، قال : قلت : ومافي هذه الصحيفة ؟ قال : فيها العقل ، وفكاك الأسير ، وأن لا يقتل مؤمن بكافر . رواه أحمد والبخاري ، والنسائي والترمذي(١) .

٢٩١٠ ـ وعن قيس بن عباد قال : انطلقت أنا والأشتر إلى علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، فقلنا له : هل عهد إليك رسول الله ﷺ شيئا لم يعهده إلى الناس عامة ؟ قال : لا إلا ما في هذا ، وأخرج كتابا من قراب سيفه ، فإذا فيه « المؤمنون تتكافأ دماؤهم ، وهم يد على من سواهم ، ويسعى بذمتهم أدناهم ، ألا لا يقتل مؤمن بكافر ، ولا ذو عهد في عهده ، من أحدث حدثا فعلى نفسه ، ومن أحدث حدثا أو آوى محدثا ، فعليه لعنة الله والملائكة ، والناس أجمعين » رواه أحمد وأبو داود والنسائي ، قال بعض الحفاظ : رجاله رجال الصحيحين(٢) .

---

(١) أبو جحيفة اسمه وهب بن عبد الله السوائي ، صحابي مشهور ، مات سنة ٧٤ ذكره الحافظ في الإصابة برقم ٩١٦٦ وهذا الحديث في صحيح البخاري ١١١ ، ٦٩١٥ ومسند أحمد ١ /٧٩ برقم ٥٩٩ وسنن الترمذي ٤ /٦٦٨ رقم ١٤٤٠ والنسائي ٨ /٢٣ من طريق مطرف ، عن الشعبي ، عن أبى جحيفة ، ورواه أيضا ابن ماجه ٢٦٥٨ والدارمي ٢ /١٩٠ والحميدي ٤٠ وعبد الرزاق ١٨٥٠٨ وابن أبي شيبة ٩ /٢٩٣ وابن الجارود ٧٩٤ والطيالسي كما في المنحة ١٤٩١ والطحاوي في الشرح ٣ /١٩٢ والبيهقي ٨ /٢٨ من طريق مطرف به نحوه ، ورواه البخاري ١٨٧٠ ، ٦٧٥٥ من طريق إبراهيم التيمي عن أبيه عن علي به مطولا ، ورواه أحمد ١١٩/١ ، ١٢٢ والنسائي ٢٠/٨ ، ٢٤ وأبو يعلى ٥٦٢ من طريق أبي حسان عن علي مختصرا ومطولا .

(٢) هو في مسند أحمد ١ /١٢٢ برقم ٩٩٣ وسنن أبي داود ٤٥٣٠ والنسائي ٨ /١٩ من طريق قتادة عن الحسن، عن قيس به، ورواه أيضا الطحاوي في الشرح ١٩٢/٣ وفي المشكل ٩٠/٢ وأبو يعلى ٣٣٨ والبغوي في شرح السنة ٢٥٣١ والبيهقي ٢٨/٨، ١٩٣ من طريق قتادة به، ورواه الدارقطني ٩٨/٣

٢٩١١ ـ ولأبي داود وأحمد عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، عن رسول الله ﷺ نحوه[1] ، وهذا ونحوه يخص ﴿ **وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس** ﴾[2] ﴿ **كتب عليكم القصاص في القتلى ، الحر بالحر** ﴾[3]﴿ **ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا ، فلا يسرف في القتل** ﴾[4] .

٢٩١٢ ـ وقوله ﷺ « العمد قود ، من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين ، إن أحبوا قتلوا ، وإن أحبوا الدية »[5] على أن ﴿ **كتب عليكم القصاص** ﴾ إنما ورد ـ والله أعلم ـ في المسلمين ، بدليل ﴿ **يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص** ﴾

من طريق مسلم الأجرد، عن مالك الأشتر، قال: أتيت علياً فذكر نحوه، ورواه ابن أبي شيبة ٤٣٢/٩ وعبد الرزاق ١٨٥٠٦ عن الحسن مرسلاً، ورواه عبد الرزاق ١٨٥٠٧ عن قتادة قال: قيل لعلي. فذكره ، وأورده ابن عبد الهادي في المحرر برقم ١١٠٥ قال : ورجاله رجال الصحيحين . وهومراد الزركشي ببعض الحفاظ كما تقدم مرارا ، وروى أبو يعلى ٤٧٥٧ عن عائشة نحوه وقيس بن عباد بضم العين وتخفيف الباء هو أبو عبد الله الضبعي البصري ، ثقة مخضرم ، مات بعد الثمانين كما في التقريب ، والأشتر هو مالك ابن الحارث النخعي القائد المشهور ، مات سنة ٣٧ مسموماً ، مترجم في سير أعلام النبلاء ٣٤/٤ وغيرها .

(١) تقدم الحديث برقم ٢٩٠١ وذكرنا طرقه ورواياته ، ووقع قوله « لا يقتل مؤمن بكافر » عند أحمد ٢ /١٧٨ برقم ٦٦٦٢ من طريق محمد بن راشد ، عن سليمان بن موسى ، ووقع عنده أيضا في رواية خليفة بن خياط وابن إسحاق وعبد الرحمن بن الحارث ، ورواه أبو داود ٤٥٣١ من طريق يحيى بن سعيد ، عن عمرو بن شعيب به .

(٢) سورة المائدة ، الآية ٤٥ .

(٣) سورة البقرة ، الآية ١٧٨ .

(٤) سورة الإسراء ، الآية ٣٣ .

(٥) وقع قوله « من قتل له قتيل » الخ ، في حديث أبي هريرة الذى في الصحيحين ، وتقدم برقم ٢٩٠٠ وأما قوله « العمد قود » فكأنه طرف من حديث آخر فقد روى الدارقطني ٣ /٩٤ عن طاوس عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ « العمد قود الا أن يعفو ولي المقتول » ثم رواه من طريق عمرو بن دينار عن ابن عباس « العمد قود اليد ، والخطأ عقل لا قود فيه » وروى أبو داود ٤٥٣٩ والنسائي ٨ /٣٩ عن طاوس عن ابن عباس مرفوعا « ومن قتل عمدا فهو قود » وروى أحمد ١ /٦٣ رقم ٤٥٢ والنسائي ٧ /١٠٣ حديث عثمان فيما يباح به دم المسلم ، وفيه « أو قتل عمدا فعليه القود » .

فخاطب المسلمين ، ثم قال سبحانه ﴿ **فمن عفي له من أخيه شيء** ﴾ والكافر ليس بأخ للمسلم ﴿ **وكتبنا عليهم فيها** ﴾ شرع من قبلنا ولا نسلم أنه شرع لنا ، ولو سلم فقد ورد شرعنا بخلافه[1] ، ثم قد قيل : إن فيها ما يدل على إرادة المسلمين ، وهو قوله سبحانه ﴿ **فمن تصدق به فهو كفارة له** ﴾ ولا كفارة للكافر ولا صدقة .

٢٩١٣ - وما روى ابن البيلماني أن النبي ﷺ أقاد مسلما بذمي ، وقال « أنا أحق من وفى بذمته » رواه الدارقطني[2] .مردود(أولاً) بضعفه ، فإن أحمد قال في رواية الميموني : ليس له إسناد . وقال في رواية بكر بن محمد عن أبيه : الحق فيمن ذهب إلى حديث رسول الله ﷺ « لا يقتل مؤمن بكافر » وإن احتج بحديث ابن البيلماني محتج فهو عندي مخطىء ، وإن حكم به حاكم ثم رفع إلى آخر رده ، وهذا مبالغة في ضعف الحديث ، وأن مثله لا يسوغ معه الاجتهاد ، وقال الدارقطني : ابن البيلماني ضعيف ، لا تقوم به حجة[3] (وثانيا) بأنه حكاية

---

(١) هذه مسألة أصولية يعتبرها الفقهاء دليلا شرعيا ، والصحيح أن شرع هذه الأمة كامل ، وناسخ لما قبله ، لكن مثل هذه الآية وردت في القرآن ، ولها حرمته وفضله ، فتعتبر من جملة هذه الشريعة .

(٢) هو في سننه ٣ /١٣٤ من طريق عمار بن مطر ، عن إبراهيم بن محمد الأسلمي ، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، عن ابن البيلماني عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قتل مسلما بمعاهد ، وقال « أنا أكرم من وفى بذمته » ورواه أيضا البيهقي ٨ /٣٠ من طريق الدارقطني به موصولا ، وقد رواه الشافعي كما في البدائع ٢ /١٥٩من طريق ابراهيم بن محمد وهو ابن أبي يحيى ، عن ابن المنكدر ، عن عبد الرحمن بن البيلماني به مرسلا ، وكذا رواه الطحاوي في الشرح ٣ /١٩٥ ورواه عبد الرزاق ١٨٥١٤ وابن أبي شيبة ٢٩٠/٩ والدارقطني ١٣٥/٣ والبيهقي ٣٠/٨ من طرق عن ربيعة عن ابن البيلماني به مرسلاً .

(٣) لفظه في السنن : وابن البيلماني ضعيف لا تقوم به حجة إذا وصل الحديث ، فكيف بما يرسله . وقال بعد الحديث : لم يسنده غير إبراهيم بن أبي يحيى ، وهو متروك الحديث ، وقال البيهقي : إنما يرويه إبراهيم عن ابن المنكدر ، والحمل فيه على عمار بن مطر الرهاوي ، فقد كان يقلب الأسانيد ويسرق الأحاديث .الخ ، وقال : إن ربيعة أخذه عن إبراهيم بن أبي يحيى ، ثم روى عن

فعل لا عموم له ، فيحمل إن صح على أنه قتله وهو كافر ثم أسلم .

واعترض على دليلنا بأن قوله ﷺ « لا يقتل مؤمن بكافر ، ولا ذوعهد في عهده » لابد فيه من تقدير ، وإلا يلزم أن ذو العهد لا يقتل في عهده مطلقا[1] ، إذ يقتل بالذمي والمعاهد ، والتقدير : ولا ذو عهد في عهده بحربي والقيد في المعطوف قيد في المعطوف عليه ، وأجيب (أولاً) بالمنع ، وأن العطف إنما يقتضي التشريك في أصل الحكم ، لا في توابعه ، والعطف في أنه لا يقتل ، من غير نظر إلى تعيين من يقتل به ، كما تقول : مررت بزيد قائماً وعمرو ، أي ومررت بعمرو ، ولا يلزم أن يكون قائما (وثانياً) أنه ليس المراد والله أعلم أنه لا يقتل إذا قتل ، بل (في) (إما ظرفية) كما هو الأصل فيها ، أي ولا ذو عهد مادام باقياً في عهده ، نبه ﷺ أن العهد لا يقتضي العصمة مطلقا ، كما في الذمة ، بل في زمن العهد خاصة ، (أو سببية) .

٢٩١٤ — كما في الصحيح أن امرأة دخلت النار في هرة[2] . أي ولا ذو عهد بسبب عهده ، نبه ﷺ بذلك على أن العهد سبب لعصمة الدم ، وناسب ذكر ذلك هنا ، لئلا يتوهم من عدم قتل المسلم بالكافر التساهل في قتل الكافر ، فبين ﷺ أنه وإن لم

أبي عبيد قال : بلغني عن ابن أبي يحيى قال : أنا حدثت ربيعة بهذا الحديث . وروى أيضا عن ابن المديني قال في هذا الحديث : إنما يدور على ابن أبي يحيى ، ليس له وجه ، حجاج إنما أخذه عنه . أهـ وابن البيلماني ذكره الحافظ في التقريب حرف العين برقم ٨٨٥ قال : عبد الرحمن البيلماني مولى عمر ، مدني نزل حران ، ضعيف من الثالثة .

(١) تقدمت هذه الجملة في حديث علي آنفا ، وذو العهد ذكرت هنا على الحكاية والقياس أن ذا العهد وهو من له عهد محدود ، ويعم المستأمن ، والكافر هنا هو الذمي .

(٢) رواه البخاري ٢٣٦٥ ، ٣٣١٨ ومسلم ١٤ / ٢٤٠ عن ابن عمر وأبي هريرة أن النبي ﷺ قال « دخلت امرأة النار في هرة ربطتها ، فلم تطعمها ولم تدعها تأكل من خشاش الأرض » .

يقتل المسلم بالكافر ، لكن لا يقتل المعاهد ، مادام له عهد .[1] انتهى .

وقول الخرقي : ولا يقتل مسلم بكافر . يستثنى منه صورتان (إحداهما) إذا قتله أو جرحه وهو كافر ثم أسلم ، فإنه يقتل به على المنصوص ، نظرا لابتداء الحال ، وفيه احتمال ، اعتمادا على إطلاق الحديث (والصورة الثانية) إذا قتله في المحاربة ، على إحدى الروايتين ،[2] ومفهوم كلامه أن المسلم يقتل بالمسلم ، والكافر بالكافر ،[3] وهو كذلك في الجملة ، إذ لابد من عصمة المقتول .

(**تنبيه**) ، «فلق الحبة» هو شقها للإنبات « وبرأ النسمة » البرء الخلق ، والنسمة كل ذي روح ، « والتكافؤ » التماثل والتساوي ، أي أنهم متساوون في القصاص والدية ، لا فضل لشريف على وضيع ، ولا كبير على صغير ، ونحو ذلك ، « وهم يد على من سواهم » أي أنهم مجتمعون يدا واحدة على غيرهم ، من أرباب الملك فلا يسع أحدا منهم أن يتقاعد عن نصرة أخيه المسلم ، « ويسعى بذمتهم أدناهم » أي أدنى

---

(١) وقد تكلف الطحاوي في تأويل الحديث ، حيث زعم أن الكافر هنا هو الذي لا عهد له ، يعني الحربي ، أي أن المؤمن لايقتل بالكافر الحربي ، وأن ذا العهد الكافر لا يقتل به أيضا ،.ذكره في شرح معاني الآثار ٣ /١٩٣ ورد هذا التأويل ابن حزم في المحلى ١٢ /٢٤ فقال : هذا من أسخف ما أتوا به، وكيف يجوز أن يظن هذا ذو مسكة عقل ، ونحن مندوبون إلى قتل الحربيين ، موعودون على قتلهم بأعظم الأجر ، أيمكن أن يظن من به طباخ أن النبي ﷺ مع هذا الحال ، وأمره عليه الصلاة والسلام بالجهاد يتكلف أن يخبرنا أننا لا نقتل بالحربيين إذا قتلناهم ، ماشاء الله كان .

(٢) انظر هذه المسألة وما يستثنى منها في المغني ٧ /٦٥٢ والكافي ٣ /٥ والمقنع ٣ /٣٤٦ والمحرر ٢ /١٢٥ ومجموع الفتاوى ٢ /٣٨٢ ، ١٤ /٨٥ والاختيارات ٢٨٩ والفروع ٥ /٦٣٧والمبدع ٨ /٢٦٨ والإنصاف ٩ /٤٦٩ .

(٣) في (م ي) : أن المسلم يقتل بالكافر ، والكافر بالمسلم . الخ ، وهو خطأ .

المسلمين إذا أعطى أمانا ، فعلى الباقين موافقته ، وأن لا ينقضوا عهده « وأحدث حدثاً » الحدث الأمر الحادث ، والمراد هنا الجناية والجرم ، « وآوى محدثا » آواه ضمه إليه وحماه ، والمحدث الذي يجني الجناية .

قال : ولا حر بعبد.

ش : لمفهوم ﴿ **كتب عليكم القصاص في القتلى ، الحر بالحر** ﴾ .

٢٩١٥ ـ ولما روى الدارقطني بإسناده عن إسماعيل بن عياش ، عن الأوزاعي ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، أن رجلاً قتل عبده متعمداً ، فجلده النبي ﷺ ونفاه سنة ، ومحا اسمه من المسلمين ، و لم يقده به ، وأمره أن يعتق رقبة .[١] وإسماعيل بن عياش حجة في الشاميين على الصحيح .[٢]

---

(١) هو في سنن الدارقطني ٣ /١٤٣ عن ابن عياش به ، ورواه أيضا البيهقي ٨ /٣٦ من طريق ابن عياش ، ورواه ابن أبي شيبة ٩ /٣٠٤ عن إسماعيل بن عياش ، عن إسحاق بن أبي فروة ، عن عمرو ابن شعيب به مثله ، وأشار إليه الدارقطني والبيهقي ، وروى ابن ماجه ٢٦٦٤ وأبو يعلى ٥٣١ من طريق ابن عياش ، عن إسحاق بن عبد الله بن أبي فروة ، عن إبراهيم بن عبد الله بن حنين عن أبيه ، عن علي ، وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، قال : قتل رجل عبده متعمدا . فذكره ، وكذا رواه ابن أبي شيبة والدارقطني والبيهقي ، وليس عند أبي يعلى عن أبيه قال البوصيري في زوائد ابن ماجه ٣/١٢٨ : هذا إسناد ضعيف لضعف إسحاق بن أبي فروة ، وتدليس إسماعيل بن عياش إلخ .

(٢) هو أبو عتبة الحمصي ، ذكره ابن عدي في الكامل ١ /٢٨٨ وروى عن الإمام أحمد قال : إسماعيل بن عياش ماروى عن الشاميين فهو صحيح ، وما روى عن أهل المدينة وأهل العراق ففيه ضعف . ثم روى عن أحمد بن زهير قال : سئل يحيى بن معين عن إسماعيل بن عياش ، فقال : ليس به بأس عن أهل الشام ، والعراقيون يكرهون حديثه . وذكره العقيلي في الضعفاء برقم ١٠٢ وروى عن يحيى بن معين قال : كان ثقة فيما روى عن أصحابه أهل الشام ، وما روى عن غيرهم يخلط فيه . وذكره ابن حبان في المجروحين ١ /١٢٤ وقال : كان مولده سنة ست ومائة ، ومات سنة١٨١، وقال : كان من الحفاظ المتقنين في حداثته ، فلما كبر تغير حفظه . ثم ذكر عن يحيى بن معين قوله : كان ثقة فيما يرويه عن أصحابه أهل الشام . إلخ ، وروايته هنا عن الأوزاعي وهو عبد الرحمن بن عمرو إمام أهل الشام .

٢٩١٦ ــوعن علي رضي الله عنه : السنة أن لا يقتل حر بعبد . رواه أحمد ،[١] وهو منصرف إلى سنة رسول الله ﷺ .

٢٩١٧ ــوعن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال « لا يقتل حر بعبد » رواه الدارقطني[٢] .

٢٩١٨ ــوروى أيضاً عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، أن أبا بكر وعمر رضي الله عنهما كانا لا يقتلان الحر بالعبد ،[٣] ولأن القصاص لا يجري بينهما في الأطراف ، فكذلك في النفس ، كالأب مع ابنه ، وبهذا يتخصص (النفس بالنفس) « العمد قود » « المسلمون تتكافؤ دماؤهم »[٤] ونحوه .

٢٩١٩ ــوما في السنن من حديث الحسن عن سمرة أن رسول الله ﷺ قال « من قتل عبده قتلناه ، ومن جدع عبده جدعناه » وفي رواية

---

(١) ذكره أبو محمد في المغني ٦ /٦٥٣ وقال : رواه الإمام أحمد . ولم أقف عليه في المسند ، وقد رواه الدارقطني ٣ /١٣٣ وعنه البيهقي من طريق جابر الجعفي ، عن الشعبي قال : قال علي : من السنة أن لايقتل مؤمن بكافر ، ومن السنة أن لا يقتل حر بعبد . وجابر ضعيف الحديث ،وقد روى عبد الرزاق ١٨١٢٠ عن جعفر بن محمد ، عن أبيه عن علي قال : إن شاءوا استرقوه . يعني أولياء المقتول ؛ وروى أيضا ١٨١٠٨ عن قتادة في حر وعبد قتلا حرا قال : إن شاءوا قتلوا الحر واسترقوا العبد ، وإن شاءوا قتلوهما جميعا ، وإن شاءوا عفوا عن واحد وقتلوا الآخر . وروى أيضا عبد الرزاق وابن أبي شيبة ٩ /٢٤٤ نحو ذلك عن النخعي والزهري وعطاء ، وعمر بن عبد العزيز وغيرهم .

(٢) هو في سننه ٣ /١٣٣ عن جويبر ، عن الضحاك عن ابن عباس به مرفوعا ، وروراه عنه البيهقي ٣٥/٨ وذكره الحافظ في التلخيص ١٦٨٦ قال : وفيه جويبر وغيره من المتروكين اهـ .

(٣) أي رواه الدارقطني ٣ /١٣٤ من طريق ابن أبي شيبة ، عن عباد بن العوام عن حجاج ، عن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده فذكره ، وكذا رواه البيهقي ٨ /٣٤ وهو في مصنف ابن أبي شيبة ٩ /٣٠٥ بلفظه ، وقد روى عبد الرزاق ١٨١٣٩ وابن أبي شيبة ٩ /٣٠٥ عن حجاج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبد الله بن عمرو ، قال : كان أبو بكر وعمر لا يقتلان الرجل بعبده ، كانا يضربانه مائة ، ويسجنانه سنة ، ويحرمانه سهمه مع المسلمين سنة إذا قتله عمدا . هذا لفظ عبد الرزاق ، وقال ابن أبي شيبة ، عن عمرو بن شعيب ، أن أبا بكر وعمر كانا يقولان : لا يقتل المولى بعبده ، ولكن يضرب ويطال حبسه ، ويحرم سهمه . وكذا رواه البيهقي ٨ /٣٧ ثم قال : أسانيد هذه الأحاديث ضعيفة ، إلا أن أكثر أهل العلم على أنه لا يقتل الرجل بعبده .

(٤) تقدم قريبا حديث « العمد قود » وحديث « المسلمون تتكافؤ دماؤهم » .

« ومن خصى عبده خصيناه »[1] محمول على من قتل من كان عبده ، أراد ﷺ والله أعلم أن يبين أن إنعامه بالعتق لا يمنع القصاص ، جمعاً بين الأدلة ولأن في الحديث « ومن جدع عبده جدعناه » وقد نقل الإجماع أن ذلك لا يجب .

وعموم كلام الخرقي يقتضي أن الحر لا يقتل بالعبد ، وإن كان الحر ذميا ، وهو كذلك كما سيأتي ، ويستثنى من عموم كلامه إذا قتله أو جرحه وهو رقيق ، ثم أعتق ، وإذا قتله في المحاربة على رواية ، ومفهوم كلامه أن الحر يقتل بالحر ، وهو كذلك بلا ريب ، وأن العبد يقتل بالعبد ، وهو المذهب بلا ريب ، لعموم قوله سبحانه ﴿ **كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد** ﴾ ﴿ **وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس** ﴾ وقوله ﷺ « المسلمون تتكافؤ دماؤهم » ونقل (عنه) جماعة القصاص بينهم إذا استوت قيمتهم ، مراعاة لجانب المالية ، مع إعمال القصاص في الجملة ، قال في المغني : وينبغي أن يختص هذا بما إذا كانت قيمة القاتل أكثر[2] يعني انتفاء القصاص ، وكذلك ذكر أبو البركات

(١) هو في سنن أبي داود ٤٥١٥ والترمذي ٤ /٦٧٣ برقم ١٤٤٢ والنسائي ٨ /٢٠ ، ٢٦ من طريق قتادة ، عن الحسن ، عن سمرة ، وسكت عنه أبو داود ، وقال الترمذي : حسن غريب ، ورواه أيضا أحمد ٥ /١٠ ، ١١ ، ١٢ ، ١٨ والطيالسي كما في المنحة ١٤٩٢ والدارمي ٢ /١٩١ وابن أبي شيبة ٣٠٣/٩ والطبراني في الكبير ٦٨٠٨ – ٦٨١٦ ، ٦٩٢٧ ، ٦٩٣٧ والحاكم ٣٦٧/٤ والبيهقي ٣٥/٨ والبغوي في الشرح ٢٥٣٣ ورواه عبد الرزاق ١٨١٣٠ عن الحسن مرسلا ، وقال الحاكم : صحيح على شرط البخاري . ووافقه الذهبي ، وزاد البيهقي وغيره : قال قتادة : ثم إن الحسن نسي هذا الحديث فقال : لا يقتل حر بعبد . قال البيهقي : يشبه أن يكون الحسن لم ينس الحديث ، لكن رغب عنه لضعفه ، وأكثر أهل العلم بالحديث رغبوا عن رواية الحسن عن سمرة ، وذهب بعضهم إلى أنه لم يسمع منه غير حديث العقيقة.

(٢) روى ابن أبي شيبة ٩ /٢٤٦ عن عمر بن عبد العزيز قال : يقاد المملوك من المملوك في كل عمد يبلغ قيمة نفسه فما دون ذلك من الجراحات . ثم روى نحوه عن عمر بن الخطاب ، وروى أيضا ٩ /٤٥٠ عن إبراهيم في العبدين يفقأ أحدهما عين صاحبه قال : إن كانت قيمتهما سواء فالعين=

الرواية ، ويستثنى من عموم المفهوم المكاتب لا يقتل بعبده .

قال : وإذا قتل الكافر العبد عمدا فعليه قيمته، ويقتل لنقض العهد(١).

ش: أي أن الكافر لا يقتل بالعبد المسلم، لما تقدم من أن الحر لا يقتل بالعبد ، وهو يشمل المسلم والكافر ، وإذا انتفى القصاص وجبت الدية ، ودية العبد قيمته كما سيأتي ، ويقتل الكافر لنقضه العهد ، إذ مما ينتقض به عهد الكافر قتل المسلم ، هذا هو المذهب المنصوص .

٢٩٢٠ ـ لما روي أن ذميا كان يسوق حمارا بامرأة مسلمة ، فنخسه فرماها ، ثم أراد إكراهها على الزنا ، فرفع إلى عمر رضي الله عنه ، فقال : ما على هذا صالحناهم ، فقتله وصلبه(٢) .

٢٩٢١ ـ وروي في شروط عمر رضي الله عنه أنه كتب إلى عبد الرحمن ابن غنم أن ألحق بالشروط : من ضرب مسلما عمدا فقد خلع عهده .(٣) وقيل (عنه رواية أخرى) لا ينتقض العهد بذلك ،

= بالعين ، وإن كانت قيمة أحدهما أكثر رد الأكثر على الأقل . وروى البيهقي ٨ /٣٧ عن عمر وعلي أن فيه قيمته بالغة ما بلغت .

(١) في المتن : العبد المسلم . وفي (س ت) : عبداً مسلما . وفي المتن والمغني : ويقتل لنقضه.

(٢) روى عبد الرزاق ١٩٣٧٨ عن عوف بن مالك ، أن يهوديا أو نصرانيا نخس بامرأة مسلمة ، ثم حثى عليها التراب يريدها على نفسها ، فرفع ذلك إلى عمر فقال : إن لهؤلاء عهدا ما وفوا لكم بعهدكم ، فإذا لم يفوا فلا عهد لهم . فصلبه عمر ، وروى ابن أبي شيبة ١٠ /٦٩ عن سويد بن غفلة أن رجلا من أهل الذمة نخس بامرأة على دابة فصرعها فجلس ليجامعها فرفع إلى عمر ، وقامت عليه البينة ، فأمر به فصلب . وقال : ليس على هذا عاهدناكم . وروى البيهقي ٩ /٢٠١ عن سويد بن غفلة قال : كنا مع عمر بالشام ، فأتاه نبطي مضروب مشجج فغضب غضبا شديداً ، فقال لصهيب : انظر من صاحب هذا ؟ فانطلق صهيب فإذا هو عوف بن مالك ، فقال له عمر : مالك ولهذا ؟ قال : ياأمير المؤمنين رأيته يسوق بامرأة مسلمة ، فنخس الحمار ثم دفعها فخرت عن الحمار ، ثم تغشاها ... فقال عمر لليهودي : والله ماعلى هذا عاهدناكم . فأمر به فصلب الحديث مطولا .

(٣) كما رواه البيهقي ٩ /٢٠٢ عن مسروق ، عن عبد الرحمن بن غنم ، في ذكر الشروط التي التزم بها أهل الذمة وشرطوها على أنفسهم ، قال في آخره : فلما أتيت عمر رضي الله عنه بالكتاب زاد =

مخرجة مما إذا قذف مسلما ، قال أبو البركات : والأصح التفرقة ، وعلى هذه الرواية يؤدب بما يراه ولي الأمر .

قال : والطفل والزائل العقل لا يقتلان بأحد .[1]

ش: لعدم جريان قلم التكليف عليهما، قال النبي ﷺ «رفع القلم عن ثلاث ، عن الصبي حتى يبلغ ، وعن المجنون حتى يفيق ، وعن النائم حتى يستيقظ »[2] .

٢٩٢٢ ـ وقد روى الإمام مالك في موطئه عن يحيى بن سعيد الأنصاري ، أن مروان كتب إلى معاوية بن أبي سفيان أنه أتي إليه بمجنون قد قتل رجلا ، فكتب إليه معاوية بن أبي سفيان أن اعقله ولا تقد منه، فإنه ليس على مجنون قود[3] ، وقد شمل كلام الخرقي السكران ، ومن شرب البنج ونحوه ،[4] وقد تقدم الكلام على ذلك في الطلاق .

٢٩٢٣ وفي الموطأ أن مالكا رحمه الله بلغه أن مروان بن الحكم كتب إلى معاوية أنه أتي بسكران قد قتل فكتب إليه أن اقتله[5] .

قال : ولا يقتل والد بولده .

٢٩٢٤ ـ ش : لما روى حجاج بن أرطاة ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال :

فيه : وأن لا نضرب أحداً من المسلمين ... فإن خالفنا شيئا مما شرطناه لكم فلا ذمة لنا . الخ ، وهو كتاب مشهور ذكره العلماء في أحكام أهل الذمة .

(١) هذا المتن مؤخر بعد الولد والوالدين في نسخة المتن .

(٢) هذا حديث مشهور ، وقد تكرر ذكره ، وسبق تخريجه برقم ٣٩٠ ، ٥٩٢ ، ١١٧٢ .

(٣) هو هكذا في الموطأ ٣ /٥٩ عن يحيى بن سعيد به ، ورواه عنه البيهقي ٨ /٤٢ وذكره ابن حزم في المحلي ١٢ /٨ وقال : لا يصح ، لأن يحيى لم يولد إلا بعد موت معاوية . وقد روى عبد الرزاق ١٨٣٩١ عن الزهري قال : مضت السنة أن عمد الصبي والمجنون خطأ ، وروى نحوه عن علي موقوفا ، وروى ابن أبي شيبة ٩ /٣١٠ عن عمر بن عبد العزيز أنه جعل جناية المجنون على العاقلة .

(٤) البنج معروف ، ومنه مايؤكل وما يشرب فيحصل به تخدير للبدن ، أو تغطية للعقل ، فيلحق بمن زال عقله .

(٥) هو في الموطأ ٣/٧٤ هكذا بلاغا .

سمعت رسول الله ﷺ يقول « لا يقاد الوالد بالولد » رواه أحمد وابن ماجه ، والترمذي وهذا لفظه ، وقال : وقد روي عن عمرو بن شعيب مرسلا ، وروى البيهقي نحوه من رواية ابن عجلان عن عمر رضي الله عنه ، وصحح إسناده ، وقال ابن عبد البر: هو حديث مشهور عند أهل العلم بالحجاز والعراق ، يستغنى بشهرته وقبوله والعمل به عن الإسناد فيه .(١)

٢٩٢٥ ـ وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول «لا تقام الحدود في المساجد، ولا يقتل الوالد بالولد»(٢) .

٢٩٢٦ ـ وعن سراقة بن مالك رضي الله عنه قال : حضرت رسول الله ﷺ يقيد الأب من ابنه ، ولا يقيد الابن من أبيه رواهما الترمذي(٣) ، وفي الصحيح عنه ﷺ أنه قال « أنت ومالك

(١) هو في مسند أحمد ١ /٢٩ رقم ٣٤٦ وسنن الترمذي ٤ /٦٥٦ رقم ١٤٢٨ وابن ماجه ٢٦٦٢ من طريق أبي خالد الأحمر وغيره عن حجاج به ، ورواه أيضا ابن أبي شيبة ٩ /٤١٠ برقم ٧٩٤٢ والدارقطني ٣ /١٤٠ من طريق الحجاج بن أرطاة به ، ورواه أحمد ١ /٢٢ رقم ١٤٧ ، ١٤٨ من طريق ابن لهيعة عن عمرو بن شعيب به نحوه، والطريق الثانية عند البيهقي ٨ /٣٨ عن محمد بن عجلان ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه ، عن عبد الله بن عمرو بن العاص ، في قصة الرجل من بني مدلج ، وفيه : أن عمر رضي الله عنه قال : ياعدو نفسه أنت الذي قتلت ابنك ، لولا أني سمعت رسول الله ﷺ يقول « لا يقاد الأب من ابنه » لقتلتك . ورواه أيضا ابن الجارود ٧٨٨ عن ابن عجلان به مطولا ، ورواه الدارقطني ٣ /١٤٠ عن ابن عجلان به مختصرا ، وذكره الدارقطني في العلل برقم ١٤٦ وذكر الاختلاف فيه على عمرو بن شعيب ، قال : والمرسل أولى بالصواب .

(٢) رواه الترمذي ٤ /٦٥٦ برقم ١٤٢٩ من طريق إسماعيل بن مسلم ، عن عمرو بن دينار ، عن طاوس عن ابن عباس به ، ورواه أيضا ابن ماجه ٢٥٩٩ ، ٢٦٦١ والطبراني في الكبير ١٠٨٤٦ عن إسماعيل به ، وكذا رواه الحاكم ٣٦٩/٤ والدارقطني ١٤١/٣ ، ١٤٢ والبيهقي ٣٩/٨ من طرق عن عمرو بن دينار به ، وروى أوله عبد الرزاق ١٨٢٣٤ عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب به ، وروى ابن أبي شيبة ٤٢/١٠ مثله عن حكيم بن حزام مرفوعا ، وعن طاوس مرسلا ، وعن ابن مسعود موقوفا .

(٣) هو في سنن الترمذي ٦٥٥/٤ برقم ١٤٢٧ من طريق إسماعيل بن عياش عن المثنى بن الصباح ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، عن سراقة ، وقال : لا نعرفه إلا من هذا الوجه ، والمثنى يضعف في الحديث ، وقد رواه أبو خالد الأحمر ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، عن عمر ، وروي عن عمرو بن شعيب مرسلا ، وهذا حديث فيه اضطراب . أهـ ورواه أيضا الدارقطني ٣ /١٤٢ من طريق إسماعيل بن عياش ، عن ابن جريج ، والمثنى عن عمرو بن شعيب به ، وذكره

لأبيك»[1] وهذه الإضافة إن لم تثبت حقيقة الملكية فهي شبهة تدرأ القصاص ، ولأن الأب سبب إيجاده ، فلا يناسب أن يكون الابن سببا في إعدامه .

قال : وإن سفل .

ش : لا يقتل والد بولده وإن سفل الولد ، لأنه ولد ، ومن علا والد ،[2] فيدخل فيما تقدم ، قال سبحانه ﴿ **يوصيكم الله في أولادكم** ﴾[3] دخل فيه ولد الولد ، وقال سبحانه ﴿ **ملة أبيكم إبراهيم** ﴾[4] .

قال : والأم والأب في ذلك سواء[5] .

ش : لأنها أحق بالبر من الأب .

٢٩٢٧ ـ بدليل ما روى أبو هريرة رضي الله عنه قال : قال رجل : يارسول الله أي الناس أحق مني بحسن الصحبة ؟ قال «أمك» قال : ثم من ؟ قال «أمك» قال : ثم من ؟ قال «أمك» متفق عليه ، ولمسلم في رواية : من أبر[6] . وإذا كانت أحق بالبر اندرأ عنها القصاص

الحافظ في التلخيص ١٦٨٧ وأشار إلى طرقه وشواهده ، ونقل عن عبد الحق قال : هذه الأحاديث كلها معلولة ، لا يصح منها شيء وقول البيهقي : طرق هذا الحديث منقطعة . وأكده الشافعي بأن عدداً من أهل العلم يقولون به .

(١) هكذا قال الشارح ، ولعله جزم بأنه في الصحيح لشهرته وكثرة الاستدلال به ، ولم أقف عليه في أحد الصحيحين ، وهو حديث يكثر الاستدلال به ، وقد تقدم برقم ٢٤١١ بعض طرقه وتكرر قبل ذلك وبعده .

(٢) في (خ م) : لا يقتل الوالد . وفي (م) : لا يقتل والد ولده لأنه ولد وإن علا والده . وفي (س ت) : وإن سفل لأنه .

(٣) سورة النساء ، الآية ١١ .

(٤) سورة الحج ، الآية ٧٨ .

(٥) في المتن : والأم في هذا والأب سواء . وفي المغني : والأم في ذلك كالأب .

(٦) هو في صحيح البخاري ٥٩٧١ ومسلم ١٦ /١٠٢ من طريق عمارة بن القعقاع وابن شبرمة عن أبي زرعة ، عن أبي هريرة ، ورواه أيضا البخاري في الأدب المفرد ١ /٥ وأحمد ٢ /٣٢٧ ، ٣٩١ وابن ماجه ٣٦٥٨ من طرق عن أبي زرعة به ، وعند ابن ماجه : من أبر ؟ وروى البخاري في الأدب المفرد ٣/١ والترمذي ٦ /٢١ رقم ١٩٧٠ عن معاوية بن حيدة نحوه .

بطريق الأولى ، وحكى أبو بكر وأبو محمد عن أحمد قولاً بوجوب القصاص على الأم لا الأب ، وأخذه أبو بكر من رواية حرب في امرأة قتلت ولدها ، قال أحمد : أما الرجل إذا قتل ولده فقد بلغنا أنه لا يقتل ، ولم يبلغنا في المرأة شيء[1] ، ومنع ذلك القاضي ، وقال : هذا نقل للتوقف ، لا لوجوب القصاص ، فالأم لا تقتل رواية واحدة ، وأخذه أبو محمد من قول أحمد في رواية مهنا في أم ولد قتلت سيدها عمداً : تقتل . قال : من يقتلها ؟ قال : ولدها .[2] وهذا إنما يدل على أن القصاص لا يسقط بانتقاله إلى الولد ، لا أن القصاص يجب بقتل الولد ، ولذلك حكى أبو البركات الرواية ، ولم يلتفت إلى حكايتها في وجوب القود بقتل الولد[3].

قال : ويقتل الولد بقتل كل واحد منهما .

ش : هذا المشهور، والمختار للأصحاب من الروايتين، لظواهر الآي ، والأخبار السالمة عن معارض ، ولحديث سراقة المتقدم ، ولأنه إذا قتل بالأجنبي فبهما أولى ، لعظم حرمتهما ، ونقل حنبل : لا يقتل ولد بوالده ، ونحوه نقل مهنا ، لأنه لا تقبل شهادته له بحق النسب ، فلم يقتل به كالأب مع ابنه .

(تنبيه) اختلف في الجد من قبل الأم يقتل ابن ابنته، وابن البنت يقتل جده لأمه ، هل حكم ذلك حكم الجد من قبل

---

(١) ذكر هذه الرواية في الكافي ٣ /٧ عن أحمد ولم يذكر لفظها ، وكذا في الفروع ٥ /٦٤٤ والإنصاف ٩ /٤٧٣ وهي بلفظها في كتاب الروايتين ٢ /٢٥٣ للقاضي قال : فظاهر هذا التوقف .

(٢) قال في المغني ٧ /٦٦٧ فإن مهنا نقل عنه في أم ولد الخ ، وذكر نحو ذلك ابن مفلح في المبدع ٨ /٢٧٤ وانظر مجموع الفتاوى ٣٤ /١٦١ .

(٣) لم أجد هذه الرواية في المحرر ٢ /١٢٦ وإنما حكى رواية في عدم قتل الولد بأبيه .

الأب ، وحكم الابن من الصلب ، أو لا ، فيجري القصاص بينهما بلا ريب ؟ على وجهين ، وكلام الخرقي محتمل .

قال : وتقتل الجماعة بالواحد .

ش : هذا هو المذهب المشهور ، والمختار من الروايتين .

٢٩٢٨ ـ لما في الموطأ عن سعيد بن المسيب ، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قتل نفرا خمسة أو سبعة برجل قتلوه قتل غيلة ، وقال عمر رضي الله عنه : لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعا . وفي البخاري نحوه[1] .

٢٩٢٩ ـ وعن علي رضي الله عنه أنه قتل ثلاثة برجل[2] ، ولأن فيه سدا للذريعة ، وحسما للمادة ، وتحقيقا لحكمة الردع والزجر التي فيها حياتنا ، ونقل حنبل : لا تقتل الجماعة بواحد ، فذكر له حديث عمر فقال : ذلك في أول الإسلام ، وفي لفظ عنه : هذا تغليظ من عمر[3] . وحسن هذا ابن عقيل في فصوله .

وذلك لظاهر قول الله تعالى : ﴿ **الحر بالحر** ﴾ ﴿ **النفس بالنفس** ﴾ .

٢٩٣٠ ـ ويروى عن معاذ أنه خالف عمر رضي الله عنهما، وقال : لا

---

(١) هو في الموطأ ٣ /٧٣ عن يحيى بن سعيد ، عن سعيد بن المسيب فذكره ، ورواه عنه الشافعي كما في البدائع ٢ /١٥٧ وعبد الرزاق ١٨٠٧٥ والدارقطني ٣ /٢٠٢ والبيهقي ٨ /٤٠ من طريق يحيى بن سعيد به ، وروى البخاري ٦٨٩٦ عن نافع عن ابن عمر ، أن غلاما قتل غيلة ، فقال عمر : لو اشترك . الخ ، ورواه ابن أبي شيبة ٩ /٣٤٧ وغيره عن نافع به ، ورواه عبد الرزاق ١٨٠٧٦ ـ ١٨٠٧٩ عن جماعة من التابعين ، وفيه قصة إمرأة كان لها أخلاء فقتلوا ابن زوجها مخافة أن يفضحهم ، وألقوه في بئر فعثر عليه ، واعترفوا بقتله ، فكتب يعلى بن أمية بشأنهم إلى عمر بن الخطاب ، فكتب عمر أن يقتلهم ، فلو قتله أهل صنعاء أجمعون قتلتهم به ؛ قال : واسم الغلام أصيل ، وألقوه في بئر بغمدان ، فدل عليه الذباب الأخضر .

(٢) روى ابن أبي شيبة ٩ /٣٤٨ عن سعيد بن وهب قال : خرج رجال في سفر ، فصحبهم رجل فقدموا وليس معهم ، فاتهمهم أهله ... فأتوا بهم عليا وأنا عنده ، ففرق بينهم فاعترفوا ، فأمر بهم فقتلوا ، وذكر القصة ابن القيم في (الطرق الحكمية) ص ٤٩ مطولة .

(٣) حكى هذه الرواية أبو محمد في المغني ٧ /٦٧١ ورجح صاحب الإنصاف ٩ /٤٤٨ وغيره الرواية الأولى .

تؤخذ نفسان بنفس[1] . واختلف عن ابن عباس رضي الله عنهما[2] ، فعلى هذا الواجب دية واحدة بين القاتلين ، وعلى الأولى هل تجب عليهم دية لأنها بدل ما أتلفوه ، وفارق القصاص ، لأنه إنما وجب سدا للذريعة ، أو ديات ، وهو الذي ذكره أبو بكر ، وصححه الشيرازي ، إذ كل واحد كالمنفرد بالقتل ، بدليل ما لو عفى عن بعضهم ، لم يتجاوزه العفو .

(تنبيه) شرط قتل الجماعة بالواحد أن يكون فعل كل واحد منهم صالحا للقتل به ، «والغيلة» بكسر الغين القتل خديعة ومكرا ، من غير أن يعلم أنه يراد بذلك .[3]

قال: وإذا قطعوا يداً قطعت نظيرتها من كل واحد منهم.

ش : لما ذكر أن الجماعة تقتل بالواحد ، ذكر أيضا أن الأطراف يؤخذ منها الطرف الواحد بأكثر منه، وهذا هو المذهب، وذلك لما تقدم من سد للذريعة ، ولأنه أحد نوعي القصاص ، فأخذ فيه الجماعة بالواحد كالأنفس .

٢٩٣١ ـ وقد روي عن علي رضي الله عنه أن شاهدين شهدا عنده بالسرقة ، فقطع يده ، ثم جاءا بآخر فقالا : هذا هو السارق ، وأخطأنا في الأول ، فرد شهادتهما على الثاني ، وغرمهما دية الأول ، وقال : لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما . رواه

---

(١) روى ابن أبي شيبة ٩ /٣٤٩ برقم ٧٧٥٣ عن ذهل بن كعب أن معاذا قال لعمر : ليس لك أن تقتل نفسين بنفس . وروى أيضا ٧٧٥٠ عن حبيب بن أبي ثابت قال : لا يقتل رجلان برجل . وروى عبد الرزاق ١٨٠٨٥ وابن أبي شيبة ٧٧٥١ عن عمرو بن دينار قال : كان ابن الزبير وعبد الملك لا يقتلان منهم إلا رجلا واحد .

(٢) روى عبد الرزاق ١٨٠٨٢ عن داود بن الحصين ، عن عكرمة عن ابن عباس قال : لو أن مائة قتلوا رجلا قتلوا به . ولم أجد عن ابن عباس غير هذه الرواية .

(٣) قال ابن الأثير في النهاية مادة (غيل) : ومنه حديث عمر أن صبيا قتل بصنعاء غيلة ، أي في خفية واغتيال ، وهو أن يخدع ويقتل في موضع لا يراه فيه أحد ، والغيلة فعلة من الاغتيال أ هـ .

الأثرم بسنده عن الشعبي ، عن علي رضي الله عنه . وذكره الإمام أحمد في رواية الميموني[1] (وعن أحمد) رواية أخرى لا تقطع الأطراف بطرف واحد ، كما لا تقتل الجماعة بالواحد بل أولى ، إذ النفس أشرف من الطرف ، فلا يلزم من المحافظة عليها بأخذ الجماعة بالواحد المحافظة على ما دونها .

وقول الخرقي : قطعت نظيرتها ، أي إذا كانت يمينا قطعنا من كل واحد منهم اليمين ، وكذلك إذا كانت يسارا قطعنا من كل واحد اليسار ، ولا تؤخذ يسار بيمين ، ولا يمين بيسار ، لعدم المماثلة المعتبرة شرعا ، وشرط وجوب القصاص على الجماعة في الطرف أن يشتركوا في ذهابه ، على وجه لا يتميز فعل أحدهم من فعل صاحبه ، كأن يشهدوا عليه بما يوجب قطع طرفه ، ثم يرجعوا ويقولوا تعمدنا ذلك ، أو يكرهوا إنسانا على قطع طرف فيقطعون مع المكره ، أو يلقوا صخرة على إنسان فتقطع طرفه ، أو يضعوا حديدة على مفصل ، ويتحاملوا جميعا حتى تبين العضو ، ونحو ذلك ، فإن قطع كل واحد من جانب لم يجب القصاص ، لأن كل واحد منهم لم يقطع اليد ، ولم يشارك في قطع جميعها .

قال: وإذا قتل الأب وغيره عمدا قتل من سوى الأب.

ش: هذا هو المشهور من الروايتين، والمقطوع به عند عامة الأصحاب ، لأن القتل تمحض عمدا عدوانا ، وإنما سقط عن

---

(١) رواه عبد الرزاق ١٨٤٦١ والدارقطني ٣ /١٨٢ والبيهقي ٨ /٤١ عن مطرف عن الشعبي ، أن رجلين شهدا الخ وذكره البخاري ١٢ /٢٢٦ عن مطرف معلقا قال الحافظ : وصله الشافعي عن سفيان بن عيينة عن مطرف ؛ وروى عبد الرزاق ١٨٤٦٠ عن معمر عن جابر ، عن القاسم بن عبد الرحمن نحوه ، وكذا رواه عن قتادة مرسلا ، وروى ابن أبي شيبة ٩ /٤٠٨ عن قتادة عن خلاس ، أن رجلين أتيا عليا فشهدا على رجل أنه سرق فقطع يده ، ثم جاءا بآخر فقالا : هو هذا . فاتهمهما على هذا وضمنهما دية الأول .

الأب لمعنى قام به ، فلا يتعدى إلى غيره ، ولأن هذا القتل أعظم إثما وأكبر جرما .

٢٩٣٢ ـ قال النبي ﷺ لما سئل عن أعظم الذنب قال «أن تجعل لله ندا وهو خلقك ، ثم أن تقتل ولدك مخافة أن يطعم معك[١]» فإذا وجب القصاص في غير هذا القتل ففيه بطريق الأولى والأحرى ، وسقوطه عن الأب لما تقدم[٢] ، لا لقصور في السبب المقتضي ، (والرواية الثانية) لا يجب القصاص على غير الأب ، كما لم يجب على الأب ، إذ الزهوق وجد منهما ، فلم يتمحض القتل موجبا للقصاص ، وهذا ظاهر كلام أبي بكر في التنبيه ، قال : إذا اجتمع في القود من يقاد ومن لا يقاد فلا قود .

قال : وإذا اشترك في القتل صبي ومجنون وبالغ، لم يقتل واحد منهم.

ش: هذا أيضا هو المشهور من الروايتين، والمختار لجمهور الأصحاب ، إذ عمد الصبي والمجنون في حكم الخطأ ، لعدم اعتبار قصدهما شرعا ، وإذاً القتل لم يتمحض عمدا عدوانا ، فلم يوجب القصاص ، كما لو كانا خاطئين وكقتل شبه العمد ، (ونقل ابن منصور عن أحمد) القصاص على البالغ دونهما ، وهو اختيار أبي بكر فيما حكاه القاضي ، وظاهر ما في التنبيه على ما تقدم انتفاء القود[٣] ، لأن فعله لو

---

(١) هو حديث ابن مسعود المشهور ، رواه البخاري ٤٤٧٧ ، ٧٥٣٢ ومسلم ٧٩/٢ وغيرهما من طريق أبي وائل ، عن أبي ميسرة عن عمرو بن شرحبيل ، عن ابن مسعود قال : سألت النبي ﷺ أي الذنب أعظم ؟ فذكره ، وفيه قلت : ثم أي ؟ قال « أن تزاني حليلة جارك » .

(٢) أي من الأحاديث التي فيها النهي عن قتل الوالد بالولد .

(٣) ذكر هذه الرواية عن ابن منصور القاضي في كتاب الروايتين ٢ /٢٦١ وحكى أنها اختيار أبي بكر ، وقد روى ابن أبي شيبة ٩ /٣٦٦ عن الزهري قال : إذا اجتمع رجل وغلام على قتل رجل ، قُتِل

انفرد لأوجب فكذلك إذا وجد مع غيره إذ السقوط عن الغير لمعنى اختص به .

قال: وكان على العاقل ثلث الدية في ماله، وعلى عاقلة كل واحد من الصبي والمجنون ثلث الدية ، وعتق رقبتين في أموالهما ، لأن عمدهما خطأ .

ش: أما وجوب الدية عليهم أثلاثا فلأن ذهاب النفس حصل من فعلهم ، والنفس فيها دية ، وهم ثلاثة ، فكانت الدية عليهم أثلاثا ، ولأن الدية بدل المحل المتلف ، بدليل اختلافها باختلافه ، والمحل واحد ، فديته واحدة ، وكذلك الحكم في المسألة السابقة ، إذا عدل الولي إلى طلب المال ، يجب على شريك الأب بقسطه ، كذا ذكره الشيخان[1] ، وقد يقال : يجب على شريك الأب جميع الدية ، بناء على المذهب ، من أنه يقتل ، وعلى رواية أن الجماعة إذا قتلوا واحدا وجبت عليهم ديات ، انتهى ، وأما كون ما يلزم العاقل يكون في ماله ، فلأن فعله عمد، والعاقلة لا تحمل عمدا ، وأما كون مايلزم الصبي والمجنون يكون على عاقلتهما ، فلأن فعلهما في حكم الخطأ ، والخطأ والحال هذه تحمله العاقلة ، فكذلك ما في حكمه .

وقد شمل كلام الخرقي الصبي العاقل وغيره ، وهو كذلك على المشهور (وعن أحمد) رواية أخرى في الصبي العاقل أن

الرجل ، وعلى عاقلة الغلام الدية كاملة . ثم روى عن حماد قال : أما الرجل فيقتل ، وأما الصبي فعلى أوليائه حصته من الدية .

(١) ذكره أبو محمد في المغني ٧ /٦٧٧ والكافي ٣ /٩ وذكره أبو البركات في المحرر ٢ /١٢٣ وانظر المقنع ٣ /٣٤٣ والمبدع ٨ /٢٦٠ والإنصاف ٩ /٤٥٨ .

عمده في ماله[1] ، نظرا إلى أن له قصدا صحيحا في الجملة ، بدليل صحة صلاته ، ونحو ذلك ، وسقوط القصاص عنه كان لعدم جريان القلم الخطابي عليه ، انتظار تكامل عقله .

وأما كون على الصبي والمجنون عتق رقبتين في أموالهما ، فلأن الله سبحانه جعل في قتل الخطأ الدية والكفارة ، وهذا القتل جار مجرى الخطأ ، فأعطي حكمه ، وكان مقتضى قوله سبحانه: ﴿**فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة**﴾ مع قوله ﷺ «لا يجني جان إلا على نفسه[2]» أن ذلك على الخاطئ أو من بمعناه ، لكن قام الدليل أن الدية في ذلك على العاقلة فيبقى فيما عداه على مقتضى ماتقدم ، وهذا أيضا هو المشهور عن أحمد ، بناء على أن على كل واحد من المشتركين كفارة (وعن أحمد) رواية أخرى أن على الجميع كفارة واحدة ، فعلى هذه يكون على الصبي والمجنون ثلثي رقبة ، ونبه الخرقي بوجوب الكفارة على الصبي والمجنون بوجوبها على البالغ[3] ، وقوله : لأن عمدهما خطأ ، تعليل لإسقاط القصاص في أصل المسألة ، وفي أن ما لزمهما يكون على عاقلتهما ، وفي لزوم الكفارة لهما .

قال: ويقتل الذكر بالأنثى .

ش: لا نزاع في ذلك، لقوله سبحانه: ﴿**وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس**﴾ .

---

(١) لم يذكر هذه الرواية في المغني ٧ /٦٧٨ والكافي ٣ /١٠ وذكر القاضي في الروايتين عن ابن منصور أنه نقل عن أحمد في رجل وصبي قتلا رجلا عمدا ، أن على الرجل القود ، وعلى الصبي نصف الدية في ماله ، وذكر أن أبا بكر نقل في كتابه الشافي ، وزاد المسافر ، عن ابن منصور أيضا أنه في حكم الخطأ ، وأن الدية على العاقلة ، ورجح هذه الرواية .

(٢) تقدم هذا الحديث برقم ٢٩٠٦ .

(٣) كذا في النسخ ، والأكثرون على أن العامد لا تجب عليه الكفارة ، وهو مبني على قبول توبته ، وفيها خلاف ذكره الزركشي فيما بعد .

٢٩٣٣ ـ وقوله ﷺ « لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث » ذكر منها « النفس بالنفس[١] » ولحديث اليهودي الذي قتل الجارية ، فقتله النبي ﷺ بها وقد تقدم[٢] .

٢٩٣٤ ـ وفي كتاب عمرو بن حزم عن أبيه عن جده ، « ويقتل الذكر بالأنثى » رواه مالك والنسائي[٣] ؛ وإذا قتل الذكر بالأنثى فلا شيء

---

(١) رواه البخاري ٦٨٧٨ ومسلم ١١ /١٦٤ وغيرهما من طريق الأعمش ،عن عبد الله بن مرة ، عن مسروق ، عن ابن مسعود .

(٢) سبق برقم ٢٩٠٤ .

(٣) هو كتاب مشهور بين العلماء ، رواه مالك في الموطأ ٣ /٥٨ عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، عن أبيه ، في ذكر دية النفس ، وبعض الأعضاء ، وليس فيه قتل الذكر بالأنثى ، ورواه النسائي ٨ /٥٧ من طريق يحيى بن حمزة ، عن سليمان بن داود ، عن الزهري عن أبي بكر بن محمد عن أبيه عن جده ، أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن كتابا فيه الفرائض والسنن والديات ، وبعث به مع عمرو بن حزم ، ثم ذكر بعضه ، وفيه دية بعض الأعضاء ، وأن الرجل يقتل بالمرأة ، ثم رواه من طريق محمد بن بكار بن بلال ، عن سليمان بن أرقم ، عن الزهري ، عن أبي بكر بن محمد فذكره ، قال : وهذا أشبه بالصواب ، وسليمان بن أرقم متروك الحديث . ثم رواه مرسلا عن الزهري قال : قرأت كتاب رسول الله ﷺ الذي كتبه لعمرو بن حزم فذكره ، ثم رواه عن الزهري قال : جاءني أبو بكر بن حزم بكتاب في رقعة من أدم ، عن رسول الله ﷺ فذكره ، ثم رواه من طريق مالك كما تقدم ، هذه رواياته عند النسائي مرسلا ومتصلا ، وقد رواه ابن حبان كما في الموارد ٧٩٣ وابن الجارود ٧٨٤ والحاكم في المستدرك ١ /٣٦٧ ، وأبو داود في المراسيل برقم ٩٧ ، ٢٢٥ وابن عدي في الكامل ٣ /١١٢٣ وغيرهم مرسلا ومتصلا ، وقال ابن حبان : سليمان بن داود يعني الذي رواه عن الزهري متصلا ـ هو سليمان بن داود الخولاني ، من أهل دمشق ثقة ، وذكر ابن عدي عن يحيى بن معين قال : سليمان ليس يعرف ، ولا يصح هذا الحديث . ثم نقل عن أحمد قال : أرجو أن يكون صحيحا ، وقد تقدم في الزكاة برقم ١١٥٦ أكثر طرقه ورواياته عند عبد الرزاق والدارمي والبيهقي وغيرهم ، وقد ذكره الحافظ في التلخيص ١٦٨٨ ثم قال : وقد اختلف أهل الحديث في صحة هذا الحديث ، فقال أبو داود في المراسيل : هذا الحديث لا يصح . وقال في موضع آخر : لا أحدث به ... وقال ابن حزم : صحيفة عمرو بن حزم منقطعة لا تقوم بها حجة ، وسليمان ابن داود متفق على تركه إلى أن قال : وقد صحح الحديث جماعة من الأئمة لا من حيث الإسناد ، بل من حيث الشهرة ، فقال الشافعي في رسالته : لم يقبلوا هذا الحديث حتى ثبت عندهم أنه كتاب رسول الله ﷺ . وقال ابن عبد البر : هذا كتاب مشهور عند أهل السير ، معروف ما فيه عند أهل العلم معرفة يستغنى بشهرتها عن الإسناد لأنه أشبه التواتر في مجيئه ، لتلقى الناس له بالقبول والمعرفة ... وقال يعقوب بن سفيان : لا أعلم في جميع الكتب المنقولة كتاباً أصح من كتاب عمرو بن حزم هذا . فإن الصحابة والتابعين يرجعون إليه ويدعون رأيهم اهـ .

لورثته على المذهب بلا ريب ، اعتمادا على ظاهر الآية والحديث ، ونقل إبراهيم بن هانيء عن أحمد : يقتل ويعطى ورثته نصف الدية[١] .

٢٩٣٥ - وروى ذلك سعيد في سننه عن علي رضى الله عنه[٢] ، والظاهر أنه مستند أحمد .

قال: والأنثى بالذكر.

ش: لا خلاف في هذا أيضا لا في القصاص ولا في الدية، إذ هو أعلى منها، أشبه العبد يقتل بالحر.

قال : ومن كان بينهما في النفس قصاص فهو بينهما في الجراح.

ش : يعني من جرى بينهما في النفس قصاص، جرى بينهما في الجروح ، قياسا للجروح على النفس ، فيقتص للحر المسلم والعبد ، والذمي من مثلهم ، ويقتص للذكر من الأنثى ، وبالعكس ، ويقتص من الناقص للكامل ، كالكافر بالمسلم ، والعبد بالحر ، ولا يقتص من مسلم لكافر ، ولا من حر لعبد ، ونحو ذلك كما في الأنفس سواء ، ولهذه المسألة تتمة تأتي إن شاء الله تعالى[٣] .

---

(١) ذكر هذه الرواية القاضي أبو يعلى في كتاب الروايتين ٢ /٢٦٥ عن أبي إسحاق إبراهيم بن هانيء النيسابوري ، واستدل لها بقول علي المذكور ، ولأن القصاص بدل عن النفس ، كما أن الدية بدل عن النفس ، يعني أن أولياء المرأة لا يملكون إلا نصف نفس الرجل ، فإذا قتلوه غرموا دية النصف الثاني .

(٢) لم يرد في المطبوع من سنن سعيد ، وقد رواه عبد الرزاق ١٧٩٧٩ عن إبراهيم عن علي قال : ما كان بين الرجل والمرأة ففيه القصاص من جراحات ، أو قتل نفس أو غيرها ، إذا كان عمدا . ثم رواه عن مجاهد عن علي أن بينهما ستة آلاف ، ورواه ابن أبي شيبة ٩ /٢٩٦ عن الشعبي قال : رفع إلى علي رجل قتل امرأة ، فقال لأوليائها : إن شئتم فأدوا نصف الدية واقتلوه . ورواه ابن جرير في تفسير سورة البقرة الآية ٧٨ برقم ٢٥٦٨ عن الربيع بن أنس والحسن عن علي مختصرا ومطولا .

(٣) أي مايستثنى من هذه القاعدة ومايتفرع عنها ، وقد ذكره في باب القود بعد هذا الباب .

قال: وإذا قتله رجلان أحدهما مخطىء، والآخر متعمد، فلا قود على واحد منهما.

ش: قد تقدم هذا فيما إذا قتل بالغ وصبي ومجنون، وحكينا الخلاف ، وأن المذهب ما قاله الخرقي ، وكذلك الخلاف هنا والمسألة واحدة ، وكان حق الخرقي أن يقدم هذه المسألة .

قال: وعلى العامد نصف الدية في ماله، وعلى عاقلة المخطىء نصفها ، وعليه في ماله عتق رقبة مؤمنة .

ش: قد تقدم مثل هذا سواء في مسألة البالغ والصبي والمجنون ، ونزيد هنا بأن ظاهر كلام الخرقي أن العامد لا كفارة عليه فيه ، وسيصرح بهذه المسألة فيما بعد ، والله أعلم .[1]

قال: ودية العبد قيمته وإن بلغت ديات.

ش: هذا هو المشهور والمختار للأصحاب من الروايتين، نظرا للمالية ، مع قطع النظر عما سواها ، وبيان ذلك أنه مال متقوم ، فضمن بكمال قيمته بالغة ما بلغت ، كغيره من الأموال (والرواية الثانية) أنه لا يبلغ به دية الحر ، نظرا للمالية والآدمية معا ، وبيان ذلك أنه ضمان آدمي ، فلم يزد على دية الحر كالحر ، وذلك أن الله تعالى لما أوجب في الحر دية مقدرة ، وهو أشرف من العبد ، كان ذلك تنبيها على أن العبد لا يزاد عليها ، بل ينبغي أن ينقص عنها لنقصه عنه قطعا ، ولهذا الخلاف التفات إلى أن العبد هل يملك أو لا يملك إذ منشأ الخلاف أن له شبها بالبهائم وبالأحرار ، والله أعلم .

---

(١) قال الخرقي في آخر باب القسامة : وقد روي عن أبي عبد الله مايدل أن على قاتل العمد أيضا تحرير رقبة .

(تنبيه) لم يقدر أحمد النقص على هذه الرواية ، فينبغي أن يكتفي بما يعد في العرف نقصا[1] ، والله أعلم .

باب القـــود

ش: القود القصاص، والقتل يقع على ثلاثة أضرب، (واجب) وهو قتل المحارب ، والزاني المحصن ، والمرتد ، وتارك الصلاة بشرطه ، وكذلك في الدفع عن حرمته ، وعن نفسه في رواية (ومباح) وهو القتل قصاصا أو دفعا عن النفس في رواية (ومحظور) وهو القتل عمدا بغير حق ، وهو من الكبائر العظام ، والجرائم التي تقرب من الشرك وبالله المستعان ، حتى أن العلماء اختلفوا في قبول توبة من فعل ذلك ، على قولين هما روايتان عن الإمام ، وإن كان المشهور عنه وعن غيره قبول ذلك تفضلا من الله وإحسانا[2] ، وبسط ذلك لا يليق بهذا المكان .

قال: ولو شق بطنه فأخرج حشوته فقطعها، فأبانها منه، ثم ضرب عنقه آخر فالقاتل هو الأول.[3]

---

(١) قد يستدل لهذه الرواية بما رواه عبد الرزاق ١٨١٦٩ عن عطاء قال : دية المملوك ثمنه ، فإن زاد على الحر رد إلى دية الحر ، لا يزاد العبد على دية الحر . ثم روى عن إبراهيم والشعبي وحماد قالوا : لا يبلغ بالعبد دية الحر . وروى ابن أبي شيبة ٩ /٢٤٠ نحوه عن عطاء والشعبي والنخعي ، وعن الشعبي أن سعيد بن العاص جعل دية عبد قتل خطأ أربعة آلاف ، وكان ثمنه أكثر من ذلك . وقال : أكره أن أجعل ديته أكثر من دية الحر . والرواية الأولى أصح ، لأنه مال قد فوته على صاحبه وقد روى عبد الرزاق ١٨١٧٥ عن الزهري قال : ثمنه مابلغ ، إنما هو مال . ثم روى عن علي وابن مسعود وشريح قالوا : ثمنه وإن خلف دية الحر . وروى ابن أبي شيبة نحو ذلك عن سعيد بن المسيب ، والزهري والحسن ، وابن سيرين وغيرهم ، قالوا في العبد قيمته يوم يصاب ، بالغة مابلغت .

(٢) وهذه الرواية هي الصحيحة إن شاء الله ، وقد تكلم ابن كثير في تفسير سورة النساء الآية ٩٣ على توبة القاتل ، ورجح قبولها ، وتكلم عليها شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ١٦ /٢٥ ، ٣٤ /١٧١ ، ١٣٨ وابن القيم في مدارج السالكين ١/٣٩٢ .

(٣) في (س ت): ولو خرق بطنه. وفي (م): وأخرج. وزاد في (ع):لأن الأول لا يعيش مثله.

ش: الحشوة بكسر الحاء وضمها الأمعاء، فإذا قطع حشوته وأبانها منه ، أو فعل به فعلا لا تبقى الحياة معه ، ولا حياة مستقرة فيه ، فقد صيره في حكم الميت ، فيعطى حكمه ، وإذاً القاتل هو الأول ، ولا شيء على الثاني من قصاص أو دية نعم عليه التعزير ، لارتكابه المحرم .

قال: ولو شق بطنه ثم ضرب عنقه آخر، فالثاني هو القاتل، لأن الأول لا يعيش مثله ، والثاني قد يعيش مثله .

ش: ضابط ذلك أن يفعل به فعلا يجوز بقاء الحياة معه، ثم يقتله آخر ، فالثاني هو القاتل ، لأنه المفوت للنفس جزما ، قال أبو محمد : وكذلك الحكم إذا لم يجز بقاؤه مع الجناية ، إلا أن فيه حياة مستقرة كخرق المعى وأم الدماغ[1] .

٢٩٣٦ ـ لأن عمر رضي الله عنه لما جرح سقوه لبنا فخرج ، فعلم أنه ميت ، فقيل له : اعهد إلى الناس ، فعهد إليهم ، وجعل الخلافة في أهل الشورى فقبل الصحابة عهده وعملوا به[2] .

قال: وإذا قطع يديه ورجليه ثم عاد فضرب عنقه قبل أن تندمل جراحه، قتل ولم تقطع يداه ولا رجلاه في إحدى الروايتين، والرواية الأخرى قال: إنه لأهل أن يفعل به كما فعل.

ش: الرواية الأولى هي المشهورة عن أحمد، واختيار الأكثرين الخرقي وأبي بكر ، والقاضي في خلافه وفي روايتيه ،

---

(١) « المعى » بالقصر ـ واحد الأمعاء وهي المصارين ، قاله في النهاية ، ورسم في النسخ بالمد وهو خطأ وأم الدماغ الجلدة التي تجمع الدماغ في الرأس .

(٢) ذكر ذلك أهل التاريخ، ورواه البخاري في صحيحه برقم ٣٧٠٠ عن عمرو بن ميمون، بقصة قتل عمر واستخلاف عثمان مطولة ، وفيها : فأتي بنبيذ فشربه فخرج من جوفه ، ثم أتي بلبن فشربه فخرج من جرحه ، فعلموا أنه ميت ، فذكر القصة وفيها : فقالوا : أوص ياأمير المؤمنين استخلف . فقال : ماأجد أحق بهذا الأمر من هؤلاء النفر الذين توفي رسول الله ﷺ وهو عنهم راض . فسمى عليا وعثمان ، والزبير وطلحة ، وسعدا وعبد الرحمن ، إلى آخر القصة .

والشريف ، وأبي الخطاب في خلافيهما ، وابن عقيل والشيرازي .

٢٩٣٧ - لما روى عبد الله بن يزيد الأنصاري رضي الله عنه أن النبي ﷺ نهى عن النهبى والمثلة، رواه البخاري[(١)]، والمثلة تشويه خلقة القتيل ، كجدع أطرافه ، وقطع مذاكيره ، ونحو ذلك ، وإذا فعل به مثل مافعل فقد مثل به فيدخل في النهي .

٢٩٣٨ - وعن النبي ﷺ أنه قال « لا قود إلا بالسيف» رواه ابن ماجه ، إلا أن أحمد قال : ليس إسناده بجيد[(٢)] ، ولأن القصاص أحد بدلي النفس ، فدخل في حكم النفس كالدية[(٣)] (والرواية

---

(١) هو في صحيحه ٢٤٧٤ ورواه أيضا أحمد ٤ /٣٠٧ وابن أبي شيبة ٩ /٤٢٢ والبيهقي ٧ /٢٨٧وقد تقدم برقم ٢٦٥٤ وروى ابن أبي شيبة ٩ /٤٢٢ وابن عدي في الكامل ٦ /٢٠٩١ والطحاوي في المشكل ٢ /٣٢٦ والشرح ٣ /١٨٢ عن عمران بن حصين ، وسمرة بن جندب مرفوعا : نهى عن المثلة .

(٢) هو في سنن ابن ماجه ٢٦٦٧من طريق جابر الجعفي ، عن أبي عازب ، عن النعمان بن بشير به مرفوعا ، ورواه أيضا أحمد ٤ /٢٧٢ ، ٢٧٥ والدارقطني ٣ /١٠٦ وابن جرير في التفسير برقم ١٠١٨٢ عن جابر ، عن الشعبي ، عن النعمان مرفوعا بلفظ «كل شيء خطأ إلا السيف ، ولكل خطأ أرش» وفي رواية للدارقطني « كل شيء سوى الحديدة فهو أرش» ورواه البيهقي ٦٢/٨ بلفظ « لا قود إلا بحديدة » ورواه الطحاوي في الشرح ١٨٤/٣ من طريق جابر الجعفي كلفظ ابن ماجه المذكور في الشرح ، قال البوصيرى في زوائد ابن ماجه ٣ /١٢٩ هذا إسناد فيه جابر الجعفي وهو متهم . الخ وقد رواه ابن ماجه أيضا ٢٦٦٨ والدارقطني ٣ /١٠٥ والبيهقي ٨ /٦٢ من طريق مبارك بن فضالة ، عن الحسن عن أبي بكرة مرفوعا «لا قود إلا بالسيف» ورواه الدارقطني والبيهقي عن مبارك ، عن الحسن عن النعمان ، ورواه ابن أبي شيبة ٣٥٤/٩ عن الحسن مرسلاً ، وقال البوصيري في زوائد ابن ماجه ١٢٩/٢ هذا إسناد ضعيف ، لضعف مبارك بن فضالة وتدليسه . اهـ ورواه الطبراني في الكبير ١٠٠٤٤ عن علقمة عن عبد الله مرفوعاً نحوه وضعفه في مجمع الزوائد ٢٩١/٦ وروى الدارقطني ٨٧/٣ نحوه عن أبي هريرة من طريق سليمان بن أرقم ، عن الزهري عن ابن المسيب ، وقال : سليمان متروك . ثم روى عن بقية ، عن أبي معاذ عن الزهري نحوه ،وبقية مدلس ، وأبو معاذ هو سليمان بن أرقم ، وروى أيضا نحوه عن أبي هلال ، عن أبي إسحاق عن عاصم بن ضمرة ، عن علي مرفوعا ، وقال : معلى بن هلال متروك . وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٣٨٨ عن مبارك ، عن الحسن عن أبي بكرة ، وقال : قال أبي : هذا حديث منكر .

(٣) كذا وقع في النسخ ، وعلق عليه في هامش (ي) : لعله في حكم الجملة أو الطرف . وعبارة أبي محمد في المغني ٧ /٦٨٥ : وبأن القصاص أحد بدلي النفس ، فدخل الطرف في حكم الجملة كالدية .

الثانية) نقلها الأثرم وهي أوضح دليلا ، لقول الله تعالى ﴿ **فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم** ﴾[1] ﴿ **وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به** ﴾[2] ﴿ **وجزاء سيئة سيئة مثلها** ﴾[3] ولحديث أنس بن مالك رضي الله عنه المتقدم أن يهوديا رض رأس جارية بين حجرين ، فأخذ اليهودي فأقر فأمر به رسول الله ﷺ أن يرض رأسه بالحجارة ، متفق عليه[4] ، فرتب رسول الله ﷺ الرض على اعترافه .

٢٩٣٩ ـ وعنه ﷺ « من حرق حرقناه ، ومن غرق غرقناه »[5] وهذه الأدلة أخص من حديث المثلة ، قال أبو العباس رحمه الله : هذا أشبه بالكتاب والسنة والعدل[6] ؛ (فعلى هذه الرواية) متى اقتصر على ضرب عنقه فهو أفضل ، وإن قطع ما قطعه الجاني أو بعضه ، ثم عفى مجانا فله ذلك ، فإن عفى إلى الدية لم يجز إذ جميع مافعل بوليه لم يوجب إلا دية[7] ، فإن فعل فله مابقي من الدية ، فإن لم يبق شيء فلا شيء له ، (وعلى الأولى) إن فعل به مثل مافعل فقد أساء ولا شيء عليه ، فإن

---

(١) سورة البقرة ، الآية ١٩٤ .

(٢) سورة النحل ، الآية ١٢٦ .

(٣) سورة الشوري ، الآية ٤٠ .

(٤) سبق برقم ٢٩٠٤ .

(٥) علقه البيهقي ٨ /٤٣ ثم وصله من طريق الحاكم ، عن محمد بن هارون بن منصور ، عن عثمان بن سعيد ، عن محمد بن أبي بكر المقدمي ،عن بشر بن حازم ، عن عمران بن يزيد بن البراء عن أبيه عن جده ، فذكره مرفوعا ، وقال الحافظ في التلخيص ١٦٩١ : رواه البيهقي في المعرفة من حديث عمران بن نوفل بن يزيد بن البراء ، عن أبيه عن جده ، وقال : في الإسناد بعض من يجهل ، وإنما قاله زياد في خطبته . أ هـ .

(٦) انظر كلام شيخ الإسلام أبي العباس في مجموع الفتاوي ١٨ /١٦٧ ، ٢٠ /٣٥١ ، ٢٨ /٣١٤ ، ٣٨٠ .

(٧) كما لو قطع الجاني يدي المجني عليه فمات ، فلوليه أن يقطع يدي الجاني ، وليس له مع قطعهما طلب الدية ، وهذا ملخص كلام أبي محمد في المغني ٧ /٦٨٦ .

قطع طرفا ثم عفى إلى الدية كان له تمامها ، وإن قطع مايوجب دية ثم عفى لها لم يكن له شيء ، وإن قطع مايجب به أكثر من دية ثم عفى ، فهل يلزمه مازاد على الدية ، أو لا ؟ فيه احتمالان[1] ، وكذلك لو تساوى العضوان في الدية ، واختلفا في المحل ، كأن قطع يده فقطع الولي رجله ثم قتله ، فهل يلزمه ضمان الرجل لعدم استحقاقها له بوجه ، أو لا يلزمه لتساويهما في الضمان؟ فيه احتمالان أيضا.

ويستثنى على هذه الرواية إذا قتله بمحرم كتجريعه الخمر ، واللواط ، والسحر ، وفي النار خلاف[2] .

وقول الخرقي: قبل أن تندمل جراحه، احترازا مما إذا اندملت كما سيأتي، وقوله: قتل، أي بالسيف، لأنه الآلة التي يشرع القصاص بها.

قال : فإن عفا عنه الولي فعليه دية واحدة.

ش: لا خلاف في هذا نعلمه في المذهب، لأنه قاتل قبل استقرار الجرح ، فدخل أرش الجراحة في أرش النفس ، كما لو حصل ذلك بالسراية .

قال: ولو كانت الجراح برأت قبل قتله، فعلى المعفو عنه ثلاث ديات ، إلا أن يريدوا القود فيقيدوا ويأخذوا من ماله ديتين .

ش: إذا قطع يديه ورجليه وبرأ ذلك ثم قتله، فقد استقر حكم القطع ، فللولي أن يقتص من الجميع بلا نزاع ، وله أن يعفو عنه ويأخذ ثلاث ديات ، دية لنفسه ، ودية للرجلين ، ودية

---

(١) كما لو قطع يداً ثم عفى فله نصف الدية ، فإن قطع اليدين معا لم يكن له شيء ، فإن قطع اليدين وإحدى الرجلين فقيل : يلزمه نصف الدية ، وقيل : لا شيء عليه .

(٢) ذكره أبو محمد في المغني ٧ /٦٨٨ وعلل المنع بأن هذا محرم لعينه ، فوجب العدول عنه إلى القتل بالسيف .

لليدين ، وله أن يقتص منه في النفس ، ويأخذ منه دية الأطراف ، وله أن يقتص منه في الأطراف ويأخذ دية النفس ، وله أن يقتص في بعض الأطراف ، ويأخذ دية بعضها ، إذ حكم القطع استقر ، فلا يتغير حكمه بالقتل بعد ذلك ، والله أعلم .

قال : ولو رمى حر مسلم عبداً كافراً ، فلم يقع به السهم حتى أسلم وعتق ، فلا قود وعليه دية حر مسلم إذا مات من الرمية .[1]

ش : لا نزاع في وجوب دية حر مسلم إذا مات من الرمية ، لأن الإتلاف حصل لنفس حر مسلم[2] ، واختلف في وجوب القود ، فنفاه الخرقي ، وتبعه القاضي ، وابن حامد ، فيما حكاه تلميذه ، إذ الرمي جزء من الجناية ، ولا ريب في انتفاء المكافأة حال الرمي ، وإذا عدمت المكافأة في بعض الجناية ، عدمت في كلها ، إذ الكل ينتفي بانتفاء بعضه .

وأثبته أبو بكر ، وابن حامد فيما حكاه ابن عقيل في التذكرة ، وهو ظاهر كلام أحمد ، لقوله في رجل أرسل سهماً على زيد ، فأصاب عمراً : هو عمد ، عليه القود[3] ؛ فاعتبر الحظر في ابتداء

---

(١) في (س ت متن مغني) : ولو رمي وهو مسلم . وفي المغني : كافراً عبدا ، وفي (س ت متن مغني) : حتى اعتق وأسلم . وفي (ي) : فلا قود عليه . وفي المتن : وعليه دية المسلم . وفي (لمغني): إذا مات من سهمه .

(٢) سقط من (خ) : إذا مات .... حر مسلم .

(٣) وهذه المسألة السابعة والسبعون مما اختلف فيه أبو بكر والخرقي ، قال أبو الحسين في الطبقات ٢ /١٠٨ : قال الخرقي : ولو رمى وهو مسلم عبدا كافرا ، فلم يقع به السهم حتى عتق وأسلم فلا قود ، وعليه دية مسلم إذا مات من الرمية ؛ قال الوالد في شرحه : إنما لم يجب القود خلافا لأبي حنيفة وأبي بكر من أصحابنا ، وهو أن يجب القود ، هو أن الإعتبار بالقصد إلى تناول نفس مكافئة حين الجناية ، بدليل أنه لو قطع كافر يد كافر ، ثم أسلم القاطع ومات المقطوع ، كان عليه القصاص ، وهكذا لو قطع عبد يد عبد ، فأعتق القاطع ثم مات المقطوع ، فعليه القطع ، اعتبارا

الرمي ، وذلك لأنه قتل مكافئا له ظلما عمدا ، فوجب القصاص ، كما لو كان حال الرمي كذلك، يحققه لو رمى مسلما فلم يصبه السهم حتى ارتد ومات ، فإنه لا قصاص عليه ، وملخص ماتقدم أن سبب السبب ـ وهو الرمي ـ هل حكمه حكم السبب الذي هو الإصابة أم لا ؟ يخرج على قولين ، ولهذا شبه بما إذا تعددت الأسباب كما يذكر في مسألة التجاذب ، هل يناط الحكم بالجميع أو بآخرها ؟ على قولين ،[1] فترتب الحكم على الجميع شبه قول أبي بكر ، وتعلق الحكم بالآخر ، وهو المشهور ، شبه قول الخرقي .

قال: وإذا قتل رجل اثنين، واحدا بعد واحد، فاتفق أولياء الجميع على القود ، أقيد لهما ، وكذلك إن أراد أولياء الأول القود ، والثاني الدية أقيد للأول ، وأعطي أولياء الثاني الدية من ماله ، وكذلك ، إن أراد أولياء الأول الدية ، والثاني القود .

ش : إذا قتل واحد جماعة فرضي أولياؤهم بأخذه بجميعهم ، أخذ بهم ، لرضاهم بدون حقهم ، أشبه ما لو رضي صاحب اليد الصحيحة بالشلاء، وإن طلب أحدهم القصاص ، والآخر الدية ، فلهم ذلك ، سواء كان من رضي بالقود حقه متقدما أو متأخرا .

بالمماثلة حين الجناية ، والتكافؤ غير موجود حينئذ فلا قصاص ، ووجه قول أبي بكر أنها رمية محظورة أوجبت دية مسلم حر ، فأوجبت القصاص ، كما لو كان حين الرمية مسلما حرا ، وإذا سقط القصاص كما لو كان حين الرمية على قول الخرقي تجب دية حر مسلم ، لأن الجناية إذا وقعت مضمونة اعتبر قدرها حال الاستقرار ، بدليل أنه لو قطع يدي مسلم ورجليه لزمه ديتان ، فلو سرى إلى نفسه لزمه دية واحدة . اهـ وذكر نحو ذلك القاضي أبو يعلي في كتاب الروايتين ٢/٢٥٦ وأجاب عن رواية من أرسل سهماً إلخ .

(١) ذكر نحو ذلك برهان الدين بن مفلح في المبدع ٨/٢٧١ ومسألة التجاذب كون الفعل يتجاذبه سببان ، والمراد هنا أن الرمي سبب للقتل والإصابة سبب آخر .

٢٩٤٠ ــ لعموم قول النبي ﷺ «من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين ، إن أحبوا قتلوا ، وإن أحبوا أخذوا الدية»[١] وإن تشاحوا فيمن يقتص منه منهم على الكمال ، فإن كانت حقوقهم تعلقت به في حال واحدة ، قدم أحدهم بالقرعة ، وإن اختلف وقت التعلق فهل يقدم أحدهم بالقرعة ، وهو الذي أورده أبو البركات مذهبا لتساوي حقوقهم بالنسبة إلى البدل والمال ، أو أسبقهم، لتميزه بالسبق ، وبه جزم أبو محمد ؟ فيه وجهان .

قال: وإذا جرحه جرحا يمكن الاقتصاص منه بلا حيف اقتص منه.

ش: الأصل في جريان القصاص في الجروح في الجملة الإجماع ، وقد شهد له قوله تعالى : ﴿والجروح قصاص﴾[٢]

٢٩٤١ ــ وعن أنس بن مالك رضي الله عنه أن الربيع عمته كسرت ثنية جارية ، فطلبوا إليها العفو ، فأبوا ، فعرضوا الأرش فأبوا ، فأتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبوا إلا القصاص ، فأمر رسول الله ﷺ بالقصاص ، فقال أنس بن النضر رضي الله عنه : أتكسر ثنية الربيع ، والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها . فقال رسول الله ﷺ «يا أنس كتاب الله القصاص» فرضي القوم ، فقال رسول الله ﷺ «إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره» رواه البخاري وفي رواية مسلم أن اخت الربيع جرحت إنسانا ، وان السائل أم الربيع[٣] ، ولعلهما واقعتان .

إذا تقرر هذا فيشترط لجريان القصاص في الجروح ثلاثة

---

(١) هو حديث أبي هريرة في الصحيحين تقدم برقم ٢٩٠٠ .

(٢) سورة المائدة ، الآية ٤٥ .

(٣) هو في صحيح البخاري ٢٧٠٣ ، ٢٨٠٦ ، ٦٨٩٤ من طريق حميد الطويل عن أنس ، ورواه أيضا أحمد ٣ /١٢٨ وأبو داود ٤٥٩٥ والنسائي ٨ /٢٧ وابن ماجه ٢٦٤٩ من طرق عن حميد عن أنس به ، =

شروط (أحدها) إمكان القصاص من غير حيف، ككل جرح ينتهي إلى عظم، كما في الموضحة، لقول الله تعالى: ﴿**فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل مااعتدى عليكم**﴾[1] ثم قال سبحانه وتعالى : ﴿ **واتقوا الله** ﴾ أي إذا اقتصصتم ، وقال سبحانه : ﴿ **وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به** ﴾[2] فأباح لنا سبحانه أن نفعل مثل ما فعل بنا ، فإذا لم يمكن الاستيفاء إلا بحيف لم نفعل مثل ما فعل بنا ، بل زدنا عليه ، فلم نتق الله ، كما في الجناية المبتدأة (الشرط الثاني) أن يكون الجارح ممن يؤخذ بالمجروح لو قتله ، وذلك بأن يجرحه عمدا محضا ، فلا قصاص في الخطأ إجماعا ، وكذلك في شبه العمد على المذهب كالأنفس ، كما لو ضربه بحصاة لا يوضح مثلها ، فأوضحت ، وخالف أبو بكر وتبعه الشيرازي ، فأوجب القصاص في الجروح في شبه العمد ، كأن يضربه بشيء لايقطع الطرف فيتلفه ، لعموم (والجروح قصاص) وهو منتقض بالخطأ ، وله أن يجيب بأنه خرج بالإجماع ، فيبقى فيما عداه على مقتضى العموم (الشرط الثالث) التكافؤ بين الجارح والمجروح ، كما تقدم في قول الخرقي : ومن كان بينهما في النفس قصاص ، فهو بينهما في الجراح ؛ ومقتضي كلام الشيخ أبي محمد أن قول الخرقي : ومن كان بينهما قصاص في النفس ، فهو بينهما في الجراح . وقوله بعد : إذا كان الجاني

= ورواه مسلم ١١ /١٦٢ من طريق حماد : أخبرنا ثابت عن أنس ، أن أخت الربيع أم حارثة جرحت إنسانا ، فاختصموا إلى النبي ﷺ ، فقال رسول الله ﷺ «القصاص القصاص» فقالت أم الربيع : يارسول الله أيقتص من فلانه ؟ والله لايقتص منها . فقال النبي ﷺ «سبحان الله ياأم الربيع : القصاص كتاب الله» قالت : لا والله لا يقتص منها أبداً . قال : فما زالت حتى قبلوا الدية . فقال رسول الله ﷺ «إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره» .

(١) سورة البقرة ، الآية ١٩٤ .

(٢) سورة النحل ، الآية ١٢٦ .

ممن يقاد من المجني عليه لو قتله ؛ معناهما واحد[1] ، وقد يحمل أحدهما على التكافؤ ، والآخر على اشتراط العمدية ، دفعا للتكرار ، وحذارا من فوات شرط .

واعلم أن ظاهر كلام ابن حمدان في الرعاية الصغرى ـــ تبعا لأبي محمد في المقنع ـ أن المشترط لوجوب القصاص أمن الحيف ، وهو أخص من إمكان الاستيفاء بلا حيف ، والخرقي رحمه الله إنما اشترط إمكان الاستيفاء ، وتبعه على ذلك أبو محمد في المغني ، وأبو البركات ، وجعل أبو البركات أمن الحيف شرطا لجواز الاستيفاء وهو التحقيق ، وعليه لو أقدم واستوفى ولم يتعد وقع الموقع فلا شيء عليه[2] ، وكذا صرح أبو البركات ، وعلى مقتضى قول ابن حمدان ، وما في المقنع ، يكون جناية مبتدأة ، يترتب عليها مقتضاها .

قال: وكذلك إن قطع منه طرفا من مفصل، قطع منه مثل ذلك المفصل ، إذا كان الجاني ممن يقاد من المجني عليه لو قتله .

ش: لا نزاع في جريان القصاص في الأطراف، وقد دل عليه قوله تعالى : ﴿ **والعين بالعين** ﴾ إلى آخر الآية ، ويشترط لذلك ماتقدم ، وإمكان الاستيفاء هنا من غير حيف ، (بأن يكون) القطع من مفصل ، كالكوع والكعب ونحو ذلك ، ويلتحق بذلك ما له حد ينتهي إليه ، كمارن الأنف وهو مالان

---

(١) الجملة الأولى تقدمت في كلام الخرقي قبل هذا الباب ، بعد قوله : ويقتل الذكر بالأنثى والأنثى بالذكر . والجملة الثانية مذكورة في المتن الآتي ، وانظر كلام أبي محمد على الجملة الأولى في المغني ٧ /٦٧٩ والجملة الثانية ٧٠٧ .

(٢) ذكرت هذه الشروط في المقنع ٣ /٣٦٦ والكافي ٣ /٢٠ والمحرر ٢ /١٢٦ والمبدع ٨ /٢٠٨ والفروع ٥ /٦٤٦ .

منه ، فإن كان من غير مفصل ، كنصف الذراع ، ونصف الساق ونحو ذلك ، فلا قصاص من ذلك الموضع بلا ريب ، حذارا من الحيف الممنوع منه شرعا .

وهل يقتص من المفصل الذي دونه ، كالكوع والكعب ، لرضاه بدون حقه[1] ، أشبه ما لو رضى صاحب الصحيحة بالشلاء، أو تتعين الدية ، وهو المنصوص ، واختيار أبي بكر ، وحكاه في الهداية عن الأصحاب ، حذارا من أن لا يفعل به مثل ما فعل به .

٢٩٤٢ ـ ولما روي أن رجلا ضرب رجلا على ساعده بالسيف ، فقطعها من غير مفصل ، فاستعدى عليه النبي ﷺ ، فأمر له بالدية، فقال : إني أريد القصاص ؛ فقال «خذ الدية بارك الله لك فيها» ولم يقض له بقصاص ، رواه ابن ماجه[2] ؟ فيه قولان ، فعلى القول الأول هل يكون للمجني عليه أرش الباقي ؟ فيه وجهان ، أشهرهما لا ، انتهى ، (وبأن يكون) الطرفان متماثلين ، وذلك في شيئين (في الاسم الخاص) فلا تؤخذ يسار بيمين ، ولا يمين بيسار ، ولا عليا من الشفة والأجفان بسفلى ، ونحو ذلك (وفي الصحة والكمال) فلا تؤخذ صحيحة بشلاء، ولا كاملة الأصابع بناقصتها ، ونحو ذلك ، لانتفاء المماثلة المعتبرة

---

(١) يعني إذا قطع نصف الذراع أو نصف الساق ، فهل له القصاص بقطع الكف من الكوع ، وقطع القدم من الكعب ؟ ووقع في (س ت ي) بعد الكعب : ونحو ذلك ويلتحق . الخ ، وهو تكرار .

(٢) هو في سننه ٢٦٣٦ من طريق أبي بكر بن عياش ، عن دهثم بن قران ، حدثني عمران بن جارية عن أبيه فذكره ، قال البوصيري في زوائد ابن ماجه ٣ /١٢٣ : ليس لجارية عند ابن ماجه سوى هذا الحديث وآخر ، وليس له رواية في شيء من الكتب الخمسة ، وإسناد حديثه فيه دهثم بن قران اليماني ، ضعفه أبو داود والنسائي وابن عدي ، والعجلي والدارقطني ، وتركه أحمد ، وعلي بن جنيد . كذا قال ، ولعله : ابن المديني . وانظر كلام ابن عدي في الكامل ٣ /٩٧٥ وفيه عن أحمد : ليس بشيء ولا يكتب حديثه . وقد رواه البيهقي ٨ /٦٥ من طريق أبي بكر بن عياش بإسناده ومتنه .

شرعا ، وإذاً حصل الحيف ، ولا يشترط التماثل في الرقة والغلظ ، والصغر والكبر ، ونحو ذلك ، إذ اعتبار ذلك يفضي إلى إسقاط المماثلة رأسا .

قال : وليس في المأمومة ولا في الجائفة قصاص .

ش : لما ذكر الخرقي رحمه الله أن من شرط وجوب القصاص في الجروح إمكان الاستيفاء من غير حيف ، ذكر جرحا في الرأس وهو المأمومة ، وجرحا في الجوف وهو الجائفة ، لا يمكن الاستيفاء فيهما إلا بحيف ، أو لا يؤمن في الاستيفاء فيهما الحيف .

٢٩٤٣ ـ وقد روي عن العباس بن عبد المطلب رضي الله عنه ، عن النبي ﷺ أنه قال « لا قود في المأمومة ، ولا في الجائفة ، ولا في المنقلة » رواه ابن ماجه[١] .

٢٩٤٤ ـ وعن علي رضي الله عنه : لا قصاص في المأمومة[٢] .

٢٩٤٥ ـ وعن ابن الزبير رضي الله عنهما أنه اقتص من المأمومة ، فأنكر الناس عليه ، وقالوا : ماسمعنا أحداً اقتص منها قبل ابن الزبير[٣] . انتهى ، والمأمومة هي التي تصل إلى جلدة الدماغ ،

---

(١) هو في سننه ٢٦٣٧ من طريق رشدين بن سعد ، عن معاوية بن صالح ، عن معاذ بن محمد الأنصاري ، عن ابن صهبان عن العباس فذكره ، ورواه أيضا البيهقي ٨ /٦٥ من طريق رشدين بن سعد عن معاذ بن محمد فذكره ، وأسقط معاوية بن صالح ، ثم قال : ورواه ابن لهيعة عن معاذ . قال البوصيري في زوائد ابن ماجه ١٢٤/٣: هذا إسناد ضعيف ، رشدين بن سعد المصري أبو الحجاج المهري ضعفه جماعة ... ضعفه ابن معين وأبو حاتم الرازي ، وأبو زرعة والنسائي وابن حبان . الخ ، وقد ذكره ابن عدي في الكامل ٣ /١٠٠٩ وأطال في ذكر أحاديثه وماقيل فيه .

(٢) رواه ابن أبي شيبة ٩ /٢٥٥ برقم ٧٣٤٣ بلفظ : ليس في الجائفة والمأمومة والمنقلة قصاص . ثم روى نحوه عن عطاء ومكحول ، والزهري والنخعي والشعبي .

(٣) رواه مالك في الموطأ ٣ /٦٥ عن ربيعة أن ابن الزبير أقاد من المنقلة . وروى ابن أبي شيبة ٩ /٢٥٦ عن أبي بكر بن حفص قال : رأيت ابن الزبير أقاد من مأمومة ، فرأيتهما يمشيان مأمومين . ثم روى عن يحيى بن سعيد ، وعمرو بن دينار ،أن ابن الزبير أقاد من منقلة فأعجب الناس ، أو جعل الناس يتعجبون . وروى البيهقي ٨ /٦٥ عن عمرو بن دينار ، أن ابن الزبير أقاد من لطمة .

وتسمى تلك الجلدة أم الدماغ ، لأنها تجمعه ، فالشجة الواصلة إليها تسمى مأمومة ، وآمة لوصولها إلى أم الدماغ ، والجائفة هي التي تصل إلى الجوف من بطن أو ظهر أو نحر ، أو غير ذلك ، والله أعلم .

قال: وتقطع الأذن بالأذن.

ش: هذا إجماع في الجملة، وقد شهد له قوله تعالى: ﴿ **والأذن بالأذن** ﴾[1] وكلام الخرقي يشمل كل أذن بكل أذن ، ويستثنى من ذلك أذن السميع ، هل تؤخذ بأذن الأصم ؟ فيه وجهان (أحدهما) لا تؤخذ بها ، لنقص أذن الأصم عنها ، فأشبه اليد الصحيحة ، لا تؤخذ بالشلاء (والثاني) وهو اختيار القاضي ، ومقتضى كلام الخرقي وبه قطع أبو محمد في الكافي والمغني ـ تؤخذ بها منعا للنقص ، إذ السمع في الرأس لا في الأذن انتهى ، والأذن الصحيحة هـل تؤخذ بالشلاء ؟ فيه أيضا وجهان (أحدهما) لا تؤخذ لنقص الشلاء (والثاني) ـ وهو اختيار القاضي أيضا ـ تؤخذ بها ، إذ المقصود من الأذن جمع الصوت والجمال ، وهذا حاصل فيها ، فلا نقص ، والأذن التامة بالمخرومة ، وفيها أيضا وجهان[2] ، تعليلهما ماتقدم ، وأبو محمد والقاضي يختاران عدم الأخذ بخلاف ثم ، لأن الخرم نقص جزء ويعد عيباً ، أما المثقوبة هل تؤخذ بها الصحيحة ؟ فرق أبو محمد بين أن يكون الثقب في محله كموضع القرط ، أو في غير محله ، ففي محله تؤخذ بها لعدم العيب ، وفي غير محله هو كالخرم ، لا تؤخذ بها عنده .

---

(١) سورة المائدة الآية ٤٥ .

(٢) في (م) : جمع الصوت والكمال وهذا حاصلة. وفي (خ) والأذن القائمة . وفي (س ت ي) : وفيه أيضا .

قال: والأنف بالأنف.

ش: هذا أيضا إجماع في الجملة، وقد شهد له قوله تعالى: ﴿ **والأنف بالأنف** ﴾[1] وكلام الخرقي يشمل كل أنف بكل أنف ، ويستثنى من ذلك الأنف الشام ، هل يؤخذ بالأخشم، وهو الذي لا شم فيه ؟ فيه وجهان[2] (أحدهما) لا يؤخذ نظرا لنقص الأخشم عنه (والثاني) ــ وهو مقتضى كلام الخرقي ، واختيار القاضي ، وبه جزم أبو محمد في الكافي والمغني ، يؤخذ به ، لأن عدم الشم لعلة في الدماغ ، لا لنقص في الأنف ، والأنف الصحيح هل يؤخذ بالأشل ؟ فيه أيضا وجهان ، تعليلهما ماتقدم في الأذن الصحيحة بالشلاء، والمختار للقاضي أيضا الأخذ ، والأنف التام هل يؤخذ بالمخروم ؟ فيه أيضا وجهان ، تعليلهما والمختار فيهما ماتقدم في الأذن[3] ، وينبغي أن يجري الوجهان أيضا في الثقب مطلقا ، والله سبحانه أعلم .

قال : والذكر بالذكر .

ش : لا نعلم في ذلك خلافا، وقد دل على ذلك قوله سبحانه : ﴿ **والجروح قصاص** ﴾ وقد شمل كلام الخرقي كل ذكر بكل ذكر ، ويستثنى من ذلك ذكر الخصي والعنين ، هل يؤخذ بهما الذكر الصحيح ؟ على ثلاث روايات (إحداهن) ــ وهو مقتضى كلام الخرقي ــ يؤخذ بهما ، لعموم (**والجروح قصاص**) ودعوى النقص ممنوعة ، إذ عدم الإنزال في الخصي

---

(١) سورة المائدة ، ٥٤ .

(٢) في (م) : كل أنف لكل أنف . وفي (خ) : كل أنف ويستثنى . وفي (ع س ت) : هو يؤخذ . وفي (م) : الذي لا يشم فيه وجهان .

(٣) يعني أن المقصود من الأنف الجمال ، وليس الخرم سببا لفقد الشم أو التنفس .

لذهاب الخصية ، والعنة لعلة في الظهر (والثانية) وهي اختيار أبي بكر ، والشريف وأبي الخطاب في خلافيهما ، والشيرازي وغيرهم ــ لا يؤخذ بهما العنين ، إذ العنين لا يطأ ولا ينزل ، والخصي لا يولد له ولا ينزل ، فأشبها ذكر الأشل (والثالثة) يؤخذ بذكر العنين ، لأن ذلك مرض ، والصحيح يؤخذ بالمريض ، دون ذكر الخصي لأنه مأيوس من إنزاله المني ، فهو كالأشل ، وهذا اختيار ابن حامد[1] ، وهذاالخلاف ــ قال القاضي في الجامع ـــ: مبني على اختلاف الرواية في دية ذلك، والله أعلم .

قال : والأنثيان بالأنثيين .

ش : لعموم (والجروح قصاص) والله أعلم .

قال : وتقلع العين بالعين .

ش : هذا إجماع ، وقد شهد له قوله سبحانه ﴿ **والعين بالعين**[2] ﴾ وشمل كلام الخرقي كل عين بكل عين ، ويستثنى من ذلك العين الصحيحة ، لا تؤخذ بالقائمة ، وعين الأعور إذا قلع عين صحيح ، فإن عينه لا تقلع بها ، حذارا من ذهاب جميع بصره بنصف بصر .

٢٩٤٦ ــ واعتمادا على أن ذلك يروى عن عمر وعثمان رضي الله عنهما[3] ، وفيه احتمال أن عينه تقلع ، ويعطى نصف الدية

---

(١) ذكر ذلك المرداوي في الإنصاف ١٠ /٢٢ وانظر كلام أبي محمد على هذه المسائل في المغني ٧ /٧١١ والكافي ٣/٢٤ والمقنع ٣ /٣٦٩ وانظر المحرر ٢ /١٢٧ والفروع ٥ /٦٤٧ .

(٢) سورة المائدة ، الآية ٤٥ .

(٣) روى عبد الرزاق ١٧٤٢٧ عن ابن جريج قال : حدثت أن عمر وعثمان قضيا في عين الأعور بالدية تامة ، وعن ابن جريج . أخبرني محمد بن أبي عياض أن عمر وعثمان اجتمعا أن في عين الأعور الدية كاملة ، وعن عبد الله بن صفوان أن عمر قضى في عين أعور بالدية كاملة ، وعن علي : إن شاء أخذ الدية ، وإن شاء فقأ عينا ، وأخذ نصف الدية . ثم روى برقم ١٧٤٣٨ عن عثمان عن سعيد ، عن

ولعلها من رواية قتل الذكر بالأنثى، وإعطاء ورثته نصف الدية ، والله أعلم .

قال: والسن بالسن.

ش: هذا أيضا إجماع، وقد شهد له قوله تعالى: ﴿**والسن بالسن**﴾[1] وحديث الربيع وقد تقدم ، والله أعلم .

قال : فإن كسر بعضها ، برد من سن الجاني مثله .

ش : لظاهر حديث الربيع ، أنها كسرت ثنية جارية فأمر النبي ﷺ بالقصاص[2] ويكون القصاص بالمبرد ليأمن من أخذ زيادة ، بخلاف الكسر ، فإنه لا تؤمن معه الزيادة ، ويبرد من السن مثل ما ذهب من سن المجني عليه ، لقوله تعالى : ﴿ **فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم** ﴾[3] وتعتبر المثلية بالأجزاء فيؤخذ النصف بالنصف ، والربع بالربع ، ونحو ذلك ، لا بالمساحة ، حذاراً من أخذ جميع السن بالبعض ، إذا كانت سن الجاني صغيرة ، وسن المجني عليه كبيرة ، والله أعلم .

قال: ولا تقطع يمين بيسار، ولا يسار بيمين.

ش: لفوات المماثلة المعتبرة، لا يقال ينبغي أن تؤخذ اليسار باليمين ، لنقص اليسار عن اليمين ، لأنا نقول منافعهما تختلف ، فأشبها الرجل مع اليد ، والله أعلم .

قتادة عن أبي عياض ، أن عثمان قضى في رجل أعور فقأعين صحيح فقال : عليه دية عينه ، ولا قود عليه . ثم روى عن ابن جريج ، عن محمد بن أبي عياض أن عمر وعثمان اجتمعا أن الأعور إن فقأعين آخر فعليه مثل دية عينه ، ورواه البيهقي ٨ /٩٤ من طريق هشام عن قتادة ، عن عبد ربه عن أبي عياض عن عثمان ، أنه رفع إليه أعور فقأعين صحيح فلم يقتص منه ، وقضى فيه بالدية كاملة .

(١) سورة المائدة ، الآية ٤٥ .

(٢) تقدم هذا الحديث برقم ٢٩٤١ عن أنس .

(٣) سورة البقرة ، الآية ١٩٤ .

قال: وإذا كان القاطع سالم الطرف، والمقطوع شلاء فلا قود.

ش: لانتفاء المماثلة المعتبرة شرعاً، إذ لا نفع فيها إلا الجمال، فلا تؤخذ بها ما كملت منفعته[1]، كالعين الصحيحة لا تؤخذ بالقائمة، ومراد الخرقي بالطرف يجوز أن يكون اليدان والرجلان، ويجوز أن يريد ما هو أعم من هذا، فيدخل فيه الأنف الأشل، والأذن الشلاء، ويكون ظاهر كلام الخرقي أحد الوجهين المتقدمين، والله أعلم.

قال: وإذا كان القاطع أشل، والمقطوعة سالمة، فشاء المظلوم أخذها فله ذلك، ولا شيء له غيرها، وإن شاء عفا وأخذ دية يده.[2]

ش: يخير صاحب اليد الصحيحة التي قطعت، بين أن يعفو عن الجاني، ويأخذ دية يده بلا ريب، وبين أن يأخذ الشلاء بيده الصحيحة لرضاه بدون حقه، أشبه ما لو رضي المسلم بالقصاص من الذمي، والحر من العبد، ويشترط لذلك ماتقدم من إمكان الاستيفاء من غير حيف، بأن يقول أهل الخبرة: إنا نأمن من قطعها التلف، أما إن قالوا إنه إذا قطعها لم يأمن أن لا تستد العروق، ويدخل الهواء إلى البدن فيفسده فلا قصاص، حذارا من الحيف الممنوع منه شرعا[3]، وإذا أخذت

---

(1) في (م): إذ لا نفع لها. وفي (ت): فيها تمييزان الجمال. وفي (خ م): سوى الجمال. وفي (س ع ت): قلت منفعته.

(2) في المغني: وإن كان. وفي (ي): فإن كان. وفي (ع متن): فشاء المقطوع أخذها. وفي (المتن): فتلك له. وفي المغني: فذلك له. وفي (س ت): عفا وله دية يده.

(3) في (ع م ي): أن تستد العروق. وفي (ي): الممنوع شرعا. وفي المغني ٧/ ٧٣٥: سئل أهل الخبرة، فإن قالوا: إنه إذا قطع لم تنسد العروق، ودخل الهواء إلى البدن فأفسده. سقط القصاص. أ هـ.

الشلاء بالصحيحة بشرطه فلا شيء للمقتص على المذهب ، لئلا يجمع في العضو الواحد بين القصاص والدية ، واختار أبو الخطاب في هدايته أن له الأرش ، وقد بقي من تقاسيم مسألة اليدين إذا كانتا صحيحتين وهو واضح ، وإذا كانتا أشلتين ، والقصاص جار فيهما بشرط أمن الحيف ، والله أعلم .

قال: وإذا قتل وله وليان بالغ وطفل، أو غائب لم يقتل حتى يقدم الغائب أو يبلغ الطفل .

ش: هذا هو المذهب المنصوص بلا ريب، حتى أن أبا محمد في الكافي لم يذكر غيرها .

٢٩٤٧ ـ لقول النبي ﷺ «من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين ، إن أحبوا قتلوا ، وإن أحبوا أخذوا الدية»[1] أضاف ﷺ القتل إلى اختيار جميع الأهل ، والصغير والمجنون من جملتهم ، فإذا لم يوجد منهم الاختيار لم يجز القتل ، وحكى ابن حمدان في رعايته الصغرى رواية بأن من حضر له الاستيفاء وعممها ، وخصها الشيخان ومن رأينا كلامه بالصبي والمجنون ، وجعلوا الغائب أصلا قاسوا عليه المذهب ،[2] قال القاضي وأتباعه : قود ثابت لجماعة معينين ، لم يتحتم استيفاؤه ، فلم يجز لبعضهم أن

---

(١) هو حديث أبي هريرة في قصة القتيل بمكة زمن الفتح ، وسبق برقم ٢٩٠٠ وله شاهد عند أبي داود ٤٥٠٤ عن أبي شريح ، وعند أبي داود أيضا ٤٥٠٦ عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده نحوه ، ورواه عبد الرزاق ١٧١٧٦ عن ابن جريج قال : قال لى عمرو بن شعيب : قال النبي ﷺ «من قتل متعمدا فإنه يدفع إلى أهل القتيل ، فإن شاءوا قتلوه ، وإن شاءوا أخذوا العقل دية مسلمة ، وهي مائة من الإبل ، ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة» .

(٢) ذكرت هذه المسألة في المغني ٧ /٧٣٩ والكافي ٣ /٣٥ والمحرر ٢ /١٣١ ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ٣٤ /١٤١ ، ٢٣١ والمبدع ٨ /٢٧٨ والإنصاف ٩ /٤٧٩ .

ينفرد باستيفائه ، أصله إذا كان بعضهم غائبا ؛ واحترزوا (بمعينين) عما إذا لم يكن له وارث ، فإن للإمام الاستيفاء ، مع أن القود للمسلمين ، وفيهم الصغير والمجنون ، (ولم يتحتم استيفاؤه) عن قطاع الطريق إذا قتلوا من في ورثته صغير أو مجنون ، فإنهم يقتلون من غير انتظار .

واعلم أن أصل هذه الرواية أخذها القاضي من قول أحمد في رواية ابن منصور – في يتيم قطعت يده – فوليه بالخيار ، إن شاء الدية ، وإن شاء القود ، أرأيت إن مات قبل أن يندمل[1] ، ووجه الأخذ أن أحمد جوز للولي القصاص ، ويلزم منه سقوط تشفي الصغير، فكذلك هنا، إذ غايته سقوط التشفي، والعجب أن القاضي لم يذكر هذه الرواية في محلها، بل خرج ثم على معنى هنا ، وبالجملة وجه هذه الرواية أن الصغير والمجنون في حكم المعدومين ، ولأن الحسن بن علي رضي الله عنهما قتل ابن ملجم قصاصا ، وفي الورثة صغار[2] ، فلم ينكر عليه ، وأجيب بوجهين (أحدهما) أنه إنما قتله لكفره ، لأنه قتل عليا كرم الله

---

(١) لم يذكر القاضي في الروايتين هذه المسألة ، وقد أشار ابن مفلح في الفروع ٥ /٦٥٨ إلى هذه الرواية .

(٢) ابن ملجم هو عبد الرحمن المرادي ، وهو الذي قتل علياً رضي الله عنه ، ليلة ١٧ من رمضان سنة أربعين ، كما ذكر ذلك ابن جرير في تأريخ الأمم والملوك ٦ /٨٩ وابن كثير في البداية والنهاية ٧ /٣٣١ وذكر ابن جرير في تهذيب الآثار ١ /٧٥ برقم ١٣٧ في مسند علي عن ابن حنيف ، قصة قتل علي لما خرج لصلاة الغداة ، فجعل ينادي : الصلاة الصلاة . فضربه ابن ملجم ، وهو يقول : الحكم لله لا لك ياعلي ولا لأصحابك . فقال علي : لا يفوتنكم الرجل . فشد الناس عليه حتى أخذ ، وأدخل على علي ، فقال : إن هلكت فاقتلوه ، وإن بقيت رأيت فيه رأيي . فلما قبض قدمه الحسن فقتله ، وهذا الخبر رواه ابن جرير في التأريخ مطولا ، وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٩ /١٣٩ مطولا جدا ، عن إسماعيل بن راشد ، وعزاه للطبراني ، وحسن إسناده ، وقد عدد ابن جرير ثم ابن كثير في التأريخ أولاد علي صغيرهم وكبيرهم ، ثم قال : فجميعهم أربعة عشر ذكرا ، وسبع عشرة أنثى .

وجهه مستحلا لدمه ، كما هو مذهب الخوارج ، ومن استحل ذلك كفر ، وقد قال خبيثهم عمران بن حطان قبحه الله في ذلك يمدح قاتله .

يا ضربة من تقي ما أراد بها إلا ليبلغ من ذي العرش رضوانا
إني لأذكره يوما فأحسبه أوفى البرية عند الله ميزانا[1]

ولهذا كان أشهر الروايتين عن إمامنا رحمه الله تكفيرهم (والوجه الثاني) وهو جواب أبي بكر أن عبد الرحمن بن ملجم شهر السلاح ، وسعى في الأرض بالفساد ، وحارب الله ورسوله ، وإذاً يتحتم قتله فيكون كقاطع الطريق إذا قتل ، والحسن هو الإمام ، فقتله لذلك ، ولذلك لم ينتظر الغائبين ، وقد حكي الاتفاق على وجوب انتظارهم ، ونقل عبد الله : إذا كان في الأولياء صبي أو مصاب لم يقتل حتى يشب الصغير ، وإن كان

---

(١) عمران هذا ذكره الأصفهاني في الأغاني ١٨ /٥٠ ورفع في نسبه إلى بكر بن وائل ، وذكر أنه شاعر فصيح ، وأورد مجموعة من شعره ، وذكر أنه كان من أهل السنة ، فتزوج إمرأة من الخوارج فأضلته ، فاعتقد عقيدة الشراة ، أي الخوارج الذين شروا أنفسهم ابتغاء مرضاة الله ، وهو من زعماء القعدية ، أي الخوارج الذين لا يحاربون ، لكنهم يحثون غيرهم ويشجعون على القتال ، فلما اشتهر بهذا المذهب هرب إلى الشام لما طلبه الحجاج ليقتله ، فعلم به عبد الملك ، فطلبه فهرب إلى عمان ، وكان يتنقل إلى أن مات ، وهذه الأبيات ذكرها ابن كثير في البداية والنهاية ٧ /٣٢٩ قال : وقد امتدح ابن ملجم بعض الخوارج المتأخرين في زمن التابعين ، وهو عمران بن حطان ، وكان أحد العباد ممن يروي عن عائشة في صحيح البخاري ، فقال فيه . ثم ذكر البيتين، وذكر الأصفهاني هذين البيتين ، وأن عبد الملك سأل عن قائلهما فلم يدر أحد به ، فأمر روح بن زنباع أن يسأل عمران ، وكان مستخفيا عنده فسأله روح فقال : هذا قول عمران بن حطان ، قال : فهل فيها غير هذين البيتين ؟ قال : نعم :

لله در المرادي الذي سفكت كفاه مهجة شر الخلق إنسانا
أمسى عشية غشاه بضربته مما جناه من الآثام عريانا

وذكر هذا الشعر أيضا الدميري في حياة الحيوان ١ /٢٤ وذكر أن أبا الطيب الطبري رد عليه فقال :

إني لأبرأ مما أنت قائله في ابن ملجم الملعون بهتانا

مصابا يصيرون إلى الدية[1] ، قال القاضي : وظاهر هذا أنه أسقط القصاص رأسا في حق المجنون ، وأثبته في حق الصغير ، كما قال ، وهو محمول على أن جنونه مطبق ، لا يرجي زواله .

قال: ومن عفى من ورثة المقتول عن القصاص، لم يكن إلى القصاص سبيل ، وإن كان العافي زوجا أو زوجة .

ش : (قد تضمن) كلام الخرقي صحة العفو عن القصاص، وهو إجماع ولله الحمد ، بل هو أفضل ، لقوله سبحانه : ﴿ **فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف ، وأداء إليه بإحسان** ﴾[2] وقال تعالى : ﴿ **والجروح قصاص ، فمن تصدق به فهو كفارة له** ﴾[3] .

٢٩٤٨ ـ وقال أنس بن مالك رضي الله عنه : ما رأيت رسول الله ﷺ رفع إليه شيء فيه القصاص إلا أمر فيه بالعفو . رواه الخمسة إلا الترمذي .[4]

٢٩٤٩ ـ وعن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه ، أن رسول الله ﷺ

إنـــي لأذكـــره يومـــا فألعنـــــه | دينـــا وألعـــن عمـــران بن حطانـــــا
علـــيك ثم عليــــه الدهـــــر متصلا | لعائـــــــــن الله إسرارا وإعلانـــــــــا

(١) قال عبد الله في مسائله ١٤٥٨ : قلت فإن كان في الورثة صبي أو مصاب قال : إن كان قد قتل عمدا لم يقد به حتى يشب الصغير ، فيقتل أو يعفو ؛ قلت لأبي : فإن كان مصابا في عقله ؟ قال : يصيرون إلى الدية .

(٢) سورة البقرة ، الآية ١٧٨ .

(٣) سورة المائدة ، الآية ٤٥ .

(٤) هو في سنن أبي داود ٤٤٩٧ والنسائي ٨ /٣٥ وابن ماجه ٢٦٩٢ ومسند أحمد ٣ /٢١٣ ، ٢٥٢ من طريق عبد الله بن بكر المزني ، عن عطاء بن أبي ميمونة ، عن أنس به ، ورواه أيضا البيهقي ٨ /٥٤ وسكت عنه أبو داود والمنذري في تهذيب السنن ٤٣٣٢ وقال الشوكاني في النيل ٧ /٣٢ : وإسناده لا بأس به .

قال « ثلاث والذي نفس محمد بيده إن كنت لحالفا عليهن ، لا ينقص مال من صدقة فتصدقوا ، ولا يعفو عبد عن مظلمة يبتغي بها وجه الله إلا زاده الله تعالى بها عزا يوم القيامة ، ولايفتح عبد باب مسألة إلا فتح الله عليه باب فقر» رواه أحمد[1] .

(وتضمن أيضا أن القصاص حق لجميع الورثة يرثه من يرث المال.

٢٩٥٠ ـ وذلك لما روى عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، أن رسول الله ﷺ قضى أن يعقل عن المرأة عصبتها من كانوا ، ولا يرثوا منها إلا مافضل من ورثتها ، وإن قتلت فعقلها بين ورثتها ، وهم يقتلون قاتلها ، رواه الخمسة إلا الترمذي[2] ويتفرع على هذا أنه من عفى من الورثة عن القصاص سقط ، إذ القتل عبارة عن زهوق الروح بآلة صالحة ، وذلك لا يتبعض ، فإذا أسقط بعض مستحقيه حقه منه سقط ، لتعذر استيفائه .

٢٩٥١ ـ وقد روي عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال «وعلى المقتتلين أن ينحجزوا الأول فالأول وإن كان امرأة» رواه

---

(١) هكذا رواه أحمد ١ /١٩٣ رقم ٦٧٤ عن عفان ، عن أبى عوانة ، عن عمر بن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبيه قال : حدثني قاص أهل فلسطين قال : سمعت عبد الرحمن بن عوف فذكره ، وضعف المحقق إسناده لجهالة قاص أهل فلسطين ، ووثق بقية رجاله ، وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٣ /١٠٥ وقال : رواه أحمد ، وأبو يعلى والبزار ، وفيه رجل لم يسم . وقال الشوكاني في النيل ٧ /٣٢ : وأخرجه البزار من طريق أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبيه ، وقال : إن هذه الرواية أصح .

(٢) تقدم برقم ٢٩٠١ طرق هذا الحديث ومحتوياته ، وهذا اللفظ عند أحمد ٢ /٢٢٤ رقم ٧٠٩١ والنسائي ٨ /٤٢ وابن ماجه ٢٦٤٧ وأبي داود ٤٥٦٤ من طريق محمد بن راشد ، عن سليمان بن موسى ، عن عمرو بن شعيب به مختصراً ومطولاً ، وكذا رواه عبد الرزاق ١٧٧٧٤ والبيهقي ٥٨/٨ بمعناه وروى عبد الرزاق ١٧٧٦٨ وابن أبي شيبة ٩ /٣١٤ عن إبراهيم النخعي مرسلا «الدية للميراث، والعقل على العصبة» وروى أيضا عبد الرزاق ١٧٧٦٧ وابن ابي شيبة ٩ /٢٧٨ عن الزهري قال : قال المغيرة بن شعبة : قال رسول الله ﷺ «المرأة تعقل عنها عصبتها ويرثها بنوها» .

النسائي ، وأبو داود ولفظه «الأولى فالأولى»[1] .

وقوله : وإن كان العافي زوجة . تنصيص على مخالفة مذهب الغير[2] ، وذلك لما تقدم .

٢٩٥٢ ــ وعن عمر رضي الله عنه أنه أتي برجل قد قتل قتيلا ، فجاء ورثة المقتول ليقتلوه ، فقالت امرأة المقتول ــ وهي أخت القاتل : قد عفوت عن حقي . فقال عمر رضي الله عنه : الله أكبر عتق القتيل . رواه أبو داود[3] (وقوله) : عن القصاص : يحترز به والله

---

(١) هو في سنن أبي داود ٤٥٣٨ والنسائي ٨ /٣٨ من طريق الوليد بن مسلم ، قال : حدثني الأوزاعي حدثني حصن أنه سمع أبا سلمة يخبر عن عائشة فذكره، لكن لفظه عند أبي داود «الأول فالأول» كلفظ النسائي ، وكذا لفظه في تهذيب السنن ٤٣٧٢ ولعل الشارح نقله من جامع الأصول ، فقد ذكره برقم ٧٧٠٨ كما ذكر الشارح ، وذكره أبو عبيد في الغريب ٢ /١٦٠ ولفظه «لأهل القتيل أن ينحجزوا الأدني فالأدنى وإن كان امرأة» ثم قال : وذلك أن يقتل القتيل وله ورثة ، فأيهم عفى عن دمه من رجل أوامرأة فعفوه جائز لأن قوله «أن ينحجزوا» يعني يكفوا عن القود .

(٢) قال أبو محمد في المغني ٧ /٧٤٣ : وقال الحسن وقتادة والزهري ، وابن شبرمة والليث والأوزاعي : ليس للنساء عفو . والمشهور عن مالك أنه موروث للعصبات خاصة ، وهو وجه لأصحاب الشافعي ... وذهب بعض أهل المدينة إلى أن القصاص لايسقط بعفو بعض الشركاء ، وقيل هو رواية عن مالك أ هـ ، وقال أبو عبيد في غريب الحديث ٢ /١٦١ : وفي هذا الحديث تقوية لقول أهل العراق أن لكل وارث أن يعفو عن الدم من رجل أوامرأة ، وأما أهل الحجاز فيقولون : إنما العفو والقود إلى الأولياء خاصة . أ هـ وقد روى عبد الرزاق ١٨١٩٧ عن الزهري قال : العفو إلى الأولياء ، ليس للمرأة عفو . ثم روى عن قتادة قال : لا عفو للنساء في القود . وعن ابن شبرمة كان لا يرى للمرأة عفوا في حد ولا قتل ، وروى ابن أبي شيبة ٩ /٣١٢ عن عمر ، والشعبي والحسن ، والنخعي نحو ذلك .

(٣) ذكره أبو محمد في المغني ٧ /٧٤٣ قال : وروى زيد بن وهب أن عمر أتي برجل فذكره وقال : رواه أبو داود . وفي رواية عن زيد قال : دخل رجل على امرأته فوجد عندها رجلا فقتلها ، فاستعدى إخوتها عمر ، فقال بعض إخوتها : قد تصدقت . فقضى لسائرهن بالدية ، ولم أجده في سنن أبي داود ، ولم يذكره ابن الأثير في جامع الأصول في القصاص ، ولم يذكر المزي في تحفة الأشراف زيد ابن وهب فيمن روى عن عمر ، لكن هذا الأثر رواه عبد الرزاق ١٨١٨٨ وعنه ابن حزم في المحلى ١٢/ ٢٤٢ عن معمر ، عن الأعمش عن زيد بن وهب فذكره بنحوه ، وسنده صحيح . ثم روى أيضاً عن زيد أن امرأة قتل زوجها وله إخوة ، فعفا بعضهم فأمر عمر لسائرهم بالدية ، وروى ابن أبي شيبة ٩ /٣١١ عن الشعبي وعطاء وطاووس والنخعي أن عفو الزوجة يقبل ويسقط القود .

أعلم عما إذا عفى عن الدية ، فإنه يكون مختاراً للقود ، ولم أعلم من صرح بذلك ، وأظن ذلك وقع للقاضي في روايتيه ، وقال : أومأ إليه أحمد في رواية الميموني (وقوله) : لم يكن إلى القصاص سبيل . أي طريق ، ويفهم منه أن له إلى الدية سبيل ، وهو كذلك ، أما في حق من لم يعف فواضح ، لتعذر القصاص عليه ، وذلك يوجب تعين الدية له ، وأما في حق من عفى فهو ينبني على أصل ، وهو أن الواجب في قتل العمد أحد شيئين ، القصاص أو الدية على المذهب ، فعلى هذا إذا عفى عن القصاص ثبتت له الدية ، ويأتي إن شاء الله تعالى تمام الكلام على ذلك .

(**تنبيه**) «المقتتلين» هنا أن يطلب أولياء القتيل القود، فيمتنع القتلة، فينشأ بينهم الحرب والقتال من أجل ذلك، فجعلهم مقتتلين بفتح التائين من أجل ذلك، يقال: اقتتل فهو مقتتل، غير أن هذا إنما يستعمل أكثره فيمن قتله الحرب قاله الخطابي[1] «وينحجزوا» أي ينكفوا عن القود، بعفو أحدهم ولو كان امرأة، «والأول فالأول» أي الأقرب فالأقرب.

قال : وإذا اشترك الجماعة في القتل فأحب الأولياء أن يقتلوا الجميع فلهم ذلك، وإن أحبوا أن يقتلوا البعض، ويعفوا عن البعض، ويأخذوا الدية من الباقين، كان لهم ذلك.

ش: إذا اشترك الجماعة في القتل فللأولياء أن يقتلوا الجميع، بناء على المذهب ، من أن الجماعة تقتل بالواحد وقد تقدم ، ولهم أن يقتلوا البعض ، لأنهم إذا كان لهم قتل الجميع فقتل

---

(١) قال في معالم السنن بحاشية التهذيب ٦/٣٤٣ قلت : يشبه أن يكون معنى المقتتلين ههنا ، ثم ذكر هذا الكلام بحروفه ، ونقله ابن الأثير في جامع الأصول ١٠ /٢٧٧ ولعله مرجع الزركشي .

البعض بطريق الأولى ، ويعفوا عن البعض ، لأن من له قتل شخص ، له العفو عنه كما تقدم ، ولا يسقط القصاص عن البعض بالعفو عن البعض ، لأنهما شخصان فلا يسقط القصاص عن أحدهما بإسقاطه عن الآخر ، كما لو قتل كل واحد رجلا ، ويأخذوا الدية من البعض ، لأن من ملك قتل شخص ، ملك العفو عنه إلى الدية كما سيأتي ، وماذا يأخذ منه ، هل يأخذ منه دية كاملة ، أو بقسطه من الدية ، فلو كان القاتلون أربعة فعليه ربع الدية ؟ فيه روايتان تقدمتا .[1]

وقول الخرقي: ويأخذوا الدية. ظاهره وإن لم يرض الجاني، وهو يستدعى بيان أصل ، وهو أن موجب العمد ماهو ؟ عن أحمد ثلاث روايات (إحداهن) ، وهو المذهب عند الأصحاب وتقدمت الإشارة إليه[2] موجبه أحد شيئين ، القصاص أو الدية ، لقوله سبحانه : ﴿ **فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف ، وأداء إليه بإحسان** ﴾[3] أوجب سبحانه الاتباع بالمعروف بمجرد العفو ، وهو يشمل ما إذا عفى مطلقا ، وذلك فائدة أن الواجب أحد شيئين .

٢٩٥٣ ـ وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال : كان في بني إسرائيل القصاص ، ولم تكن الدية فيهم ، فقال الله سبحانه لهذه الأمة ﴿ **كتب عليكم القصاص في القتلى** ﴾ الآية ﴿**فمن عفي له من أخيه شيء** ﴾ قال : فالعفو أن يقبل في العمد الدية . مختصر ، رواه

---

(١) ذكر ذلك الشارح في مسألة قتل الجماعة بالواحد ، على رواية من قال : لا يقتل بالواحد أكثر من واحد .

(٢) ذكر ذلك في أول كتاب الجراح ، في تعريف قتل العمد .

(٣) سورة البقرة ، الآية ١٧٨ .

البخاري وغيره[1] ، قال الزمخشري في قوله تعالى : ﴿ **ذلك تخفيف من ربكم ورحمة** ﴾ أهل التوراة كتب عليهم القصاص ، وحرم العفو وأخذ الدية ، وأهل الإنجيل العفو ، وحرم القصاص والدية ، وخيرت هذه الأمة بين الثلاث ، القصاص والدية والعفو ،[2] ، ونحوه قال البغوي ، إلا أنه قال : وأهل الإنجيل الدية[3] .

٢٩٥٤ ـ وعن أبي هريرة رضي الله عنه ، أن النبي ﷺ قال «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ، إما أن يقتل ، وإما أن يفدى» متفق عليه[4] .

٢٩٥٥ ـ وعن أبي شريح الخزاعي رضي الله عنه ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول « من أصيب بدم أو خبل ـ والخبل الجراح ، فهو بالخيار بين إحدى ثلاث ، بين أن يقتص ، أو يأخذ العقل ، أو يعفو ، فإن أراد رابعة فخذوا على يديه» ثم تلا ﴿ **فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم** ﴾ رواه أحمد وأبو داود[5] . وهذا نص (والرواية الثانية) موجب العمد القود عينا ،

---

(١) تقدم هذا الأثر في أول الجراح برقم ٢٨٩٩ .

(٢) هذا كلامه عند تفسير هذه الآية من سورة البقرة ﴿ **ذلك تخفيف من ربكم ورحمة** ﴾ وزاد : توسعة عليهم وتيسيرا .

(٣) انظر كلامه في تفسيره على هذه الآية ١٧٨ من سورة البقرة ، وفيه تحتم القصاص لليهود ، والدية للنصارى .

(٤) تقدم هذا الحديث برقم ٢٩٠٠ عن أبي هريرة ، ومثله في حديث أبي شريح .

(٥) أبو شريح هو الخزاعي ثم الكعبي ، خويلد بن عمرو ، وقيل عمرو بن خويلد ، وقيل غير ذلك ، ذكره الحافظ في الإصابة ، وقال : أسلم قبل الفتح ، وروى أحاديث ،مات سنة ٦٨ وله حديث في الصحيحين في تحريم القتال في مكة ، وهذا الحديث رواه أحمد ٤ /٣١ وأبو داود ٤٤٩٦ من طريق محمد بن إسحاق ، عن حارث بن فضيل ، عن سفيان بن أبي العوجاء ، عن أبي شريح به ، وكذا رواه ابن ماجه ٢٦٢٣ والدارمي ٢ /١٨٨ وابن أبي شيبة ٩ /٤٤٠ وابن الجارود ٧٧٤ والطحاوي في الشرح ٣ /١٧٤ والدارقطني ٣ /٩٦ والبيهقي ٨ /٥٢ وابن حزم في المحلي ١٢ /٤٠ ، ١١٦ من طرق

وله العفو إلى الدية من غير رضى الجاني ، فتكون الدية بدلا عن القصاص ، اختارها ابن حامد ، لظاهر قول الله تعالى : ﴿ **كتب عليكم القصاص** ﴾ .

٢٩٥٦ ـ وقول النبي ﷺ « من قتل عمدا فهو قود ، ومن حال دونه فعليه لعنة الله ، لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا » رواه أبو داود والنسائي[١] (والثالثة) موجبه القود عينا ، وليس له العفو على الدية بدون رضى الجاني ، لأن هذا متلف يجب به البدل ، فكان بدله معينا ، كسائر أبدال المتلفات[٢] .

إذا تقرر هذا فكلام الخرقي جار على الرواية الأولى، إذ عليها إذا اختار الدية كانت له بلا ريب ، وكذلك إذا عفى مطلقا ، أما على الثانية فلا شيء عليه إذا عفى مطلقا ، وإنما تجب له الدية إذا عفى عن القود إليها ، كذا قال الشيخان وغيرهما ، وشذ الشيرازي فقال : لا شيء له أيضا على هذه الرواية ، وفي موضع

عن ابن إسحاق به ، ورواه عبد الرزاق ١٨٤٥٤ عن إبراهيم بن محمد، عن الحارث بن الفضل ، عن ابن أبي العوجاء فذكره وزاد « فإن أخذ منهم واحداً ثم اعتدى بعد ذلك فله النار خالداً فيها مخلداً » ورواه ابن جرير في تهذيب الآثار مسند ابن عباس ١/ ٣٠ برقم ٣٦ ـ ٣٩ من طرق عن ابن إسحاق به نحوه .

(١) هو في سنن أبي داود ٤٥٩١ والنسائي ٨ /٣٩ من طريق عمرو بن دينار ، عن طاوس ، عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ « من قتل في عميا أو رميا يكون بينهم بحجر أو سوط ، فعقله عقل خطأ ، ومن قتل عمدا فقود يديه ، ومن حال بينه وبينه فعليه لعنة الله والملائكة ، والناس أجمعين» ورواه أبو داود ٤٥٣٩ والشافعي في البدائع ٢/ ١٧٢ عن عمرو بن دينار به مرسلا نحوه ثم رواه موصولا برقم ٤٥٤٠ وكذا رواه ابن ماجه ٢٦٣٥ وعبد الرزاق ١٧٢٠٣ والدارقطني ٣ /٩٣ والبيهقي ٨ /٢٥ ، ٤٥ ، ٥٣ والبزار كما في الكشف ١٥٣٠ من طرق عن عمرو بن دينار به نحوه ، لكنه عند البزار عن أبي هريرة ، وأشار إلى رواية ابن عباس ، وكذا وقع عند الدارقطني عن أبي هريرة ، وعن ابن عباس ، وقد ذكره الحافظ في البلوغ ١٢٠٠ وقوى إسناده ، وسكت عنه أبو داود والمنذري في تهذيب السنن ٤٣٧٣ .

(٢) انظر هذه المسألة في كتاب الروايتين ٢ /٢٥٩ والكافي ٣ /٥٠ والمقنع ٣ /٣٦٠ والمحرر ٢ /١٣٠ والفروع ٥ /٦٦٨ والمبدع ٨ /٢٩٧ والإنصاف ١٠ /٣ .

آخر من المبهج أيضا ظاهر كلامه موافقة الجماعة ،[1] وعلى الثالثة لا يستحق العفو إلا برضى الجاني .

(**تنبيه**): «يفدى» المراد هنا بالفدية الدية، بدليل أن في رواية أخرى « إما أن يودى ، وإما أن يقاد» «والصرف» التوبة «والعدل» الفدية .

قال: وإذا قتل من للأولياء أن يقيدوا به، فبذل القاتل أكثر من الدية على أن لا يقاد، فللأولياء قبول ذلك[2].

ش: إذا قتل من للأولياء أن يقيدوا به، أي يأخذوا به القود، فبذل القاتل أكثر من الدية ، على أنه لايقاد بالمقتول ، فللأولياء قبول ذلك ، لأن الحق لهم ، لا يعدوهم[3] .

٢٩٥٧ ـ وفي الترمذي عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، أن رسول الله ﷺ قال «من قتل متعمدا دفع إلى أولياء المقتول ، فإن شاءوا قتلوا ، وإن شاءوا الدية ، وهي ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفه ، وماصولحوا عليه فهو لهم» وذلك لتشديد القتل ،[4] ولأبي البركات احتمال بالمنع من ذلك ، وربما فهم من كلام الخرقي أن الأولياء لو رضوا بدون الدية كان لهم ذلك ، وهو كذلك بلا ريب .

قال: وإذا قتله رجل وأمسكه آخر، قتل القاتل، وحبس

---

(١) الشيرازي هو أبو الفرج ، عبد الواحد بن محمد الأنصاري الخزرجي ، صاحب المبهج ، وأحد أصحاب القاضي أبي يعلي ، وقد ذكر في الإنصاف قول الشيرازي : لا شيء له ولو رضي . قال : وشذذه الزركشي .

(٢) في المتن والمغني : وإن قتل . وسقط من (خ) : فبذل القاتل ... أن يقيدوا به .

(٣) وهذا هو الصلح عن دم العمد الذي يذكر الفقهاء في مواضع متعددة .

(٤) قد ذكرنا طرق هذا الحديث ومتابعاته برقم ٢٩٠١ وهذا اللفظ عند الترمذي ٦٤٦/٤ وابن ماجه ٢٦٢٦ وأحمد ١٨٣/٢ ، ٢١٧ وعبد الرزاق ١٧١٧٦ ، ١٧٢١٨ وابن جرير في تهذيب الآثار ٣١/١ رقم ٤١ والدارقطني ١٧٧/٣ والبيهقي ٥٣/٨ .

الماسك حتى يموت .

ش: هذا أشهر الروايتين عن أحمد، واختيار القاضي، والشريف وأبي الخطاب في خلافاتهم ، والشيرازي ، لظاهر قول الله تعالى : ﴿ فمن اعتدى عليكم ﴾[1] الآية ، والقاتل اعتدى بالقتل فيقتل ، والممسك اعتدى بالحبس إلى الموت فيحبس إلى أن يموت[2] .

٢٩٥٨ ـ وقد روي عن ابن عمر رضي الله عنهما ، أن رسول الله ﷺ قال « إذا أمسك الرجل ، وقتله الآخر ، يقتل الذي قتل ، ويحبس الذي أمسك» رواه الدارقطني[3] .

٢٩٥٩ ـ وعن علي رضي الله عنه أنه أتي برجلين قتل أحدهما ، وأمسك الآخر ، فقتل الذي قتل ، وقال للذي أمسك : أمسكته للموت ، فأنا أحبسك في السجن حتى تموت . رواه الأثرم والشافعي في مسنده[4] . ولا يعرف له مخالف في الصحابة (والرواية الثانية) يقتلان جميعا ، لظاهر قول عمر رضي الله عنه :

---

(١) سورة البقرة ، الآية ١٩٤ .

(٢) في (م) : والماسك اعتدى . وفي (ع) : اعتدى بما يلي الموت . وفي (ي) بالمسك .

(٣) هو في سننه ٣ /١٤٠ عن داود الحفري عن الثوري ، عن إسماعيل بن أمية ، عن نافع عن ابن عمر ،وكذا رواه البيهقي ٨ /٥٠ ورواه عبد الرزاق ١٧٨٩٢ عن معمر ، عن إسماعيل بن أمية مرسلا « يقتل القاتل ويصبر الصابر» ورواه أيضا عبد الرزاق ١٧٨٩٥ وعنه الدارقطني والبيهقي وابن حزم في المحلى ١٢ /٣٠٢ عن ابن جريج ، عن إسماعيل به مرسلا ، ورواه ابن أبي شيبة ٩ /٣٧٢ عن الثوري عن إسماعيل به مرسلا ، وذكره الحافظ في البلوغ ١٢٠١ قال : وصححه ابن القطان ، ورجاله ثقات إلا أن البيهقي رجح المرسل .

(٤) هو في مصنف ابن أبي شيبة ٩ /٣٧٣ عن عيسى بن يونس ، عن الأوزاعي ، عن يحيى بن أبي كثير ، أن علياً رضي الله عنه فذكره بلفظه ، و لم أجده في مسند الشافعي ترتيب السندي ، ولا في بدائع المنن ، وقد أشار إليه الدارقطني في السنن ٣/١٤٠ والبيهقي ٥١/٨ وروى عبد الرزاق ١٨٠٨٩ عن الثوري عن جابر عن الشعبي ، عن علي في رجل قتل رجلا وحبسه آخر ، قال: يقتل القاتل ، ويحبس الآخر في السجن حتى يموت . ثم روى عن معمر عن قتادة ، أن عليا قضى بمثله ، ثم روى عن ابن جريج عن عطاء قال : ذكروا أن عليا كان يقول : يمسك الممسك في السجن حتى يموت ، ويقتل الآخر .

لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به ،[1] ولأن القتل وجد منهما، أحدهما بالسبب ، والآخر بالمباشرة ، أشبه ما لو باشراه ، وأجيب عن قول عمر رضي الله عنه أن المراد بقوله : لو تمالأ عليه لو تشاركوا ، ثم هو معارض بقول علي ، وشرط قتل الممسك قصد القتل بإمساكه ، أما إن لم يعلم أن القاتل يقتله فلا شيء عليه ، ذكره أبو محمد ، وكذلك ذكر القاضي أنه إذا أمسكه للعب أو الضرب فقتله القاتل أنه لا قود على الممسك ، ذكره محل وفاق[2] .

(تنبيه) «أمسك ومسك» لغتان، والخرقي جمع بينهما فقال : وأمسكه آخر . وقال : وحبس الماسك حتى يموت . والماسك اسم فاعل من مسك ، واسم فاعل : أمسك . ممسك .

قال: ومن أمر عبده أن يقتل، وكان العبد أعجميا، لا يعلم أن القتل محرم قتل السيد.

ش: الأعجمي هو الذي لا يفصح، وله حالتان، تارة يعلم أن القتل محرم وسيأتي وتارة لا يعلم ، والخرقي رحمه الله إنما ذكر الأعجمي لأنه الذي لا يعلم غالبا ، فالعجمة قرينة تصديقه ، وهذا ما لم تقم قرينة تكذبه ، كالناشئ في بلاد الإسلام ، وبالجملة إذا أمر السيد من هذه صفته بالقتل فقتل ، فإن السيد يقتل ، لأن العبد والحال هذه كالآلة له ، فإذاً السيد قد تسبب في قتله بما يقتله غالبا ، فأشبه ما لو أنهشه حية أو كلبا ونحو ذلك ، ولا يقتل العبد ، لأن العبد والحال هذه معتقد الإباحة ،

---

(١) تقدم ذكره برقم ٢٩٢٨ .

(٢) ذكر نحو ذلك في كتاب الروايتين ٢ /٢٥٨ والمغني ٧ /٧٥٥ والفروع ٥ /٦٣٢ والإنصاف ٩ /٤٥٦ .

وذلك شبهة تمنع القصاص ، ولأن حكمة القصاص الردع والزجر ، ولا يحصل ذلك في معتقد الإباحة ،[1] واختلف عن أحمد فيما يفعل به (فعنه) يؤدب ويترك ، حذارا من إقدامه على ذلك مرة أخرى (وعنه) يحبس حتى يموت .

٢٩٦٠ ـ اعتمادا على أن هذا قول أبي هريرة وعلي رضي الله عنهما ، قال علي رضي الله عنه : يستودع السجن[2] .

قال: وإن كان العبد يعلم حظر القتل قتل العبد، وأدب السيد[3] .

ش: إذا كان العبد يعلم حظر القتل، فإنه يقتل إذا كان مكلفا ، لأنه مباشر مكلف ، عالم بتحريم القتل ، فكان موجب القتل عليه للعمومات ، ولا طاعة لمخلوق في معصية الخالق ، ولأن المباشرة تقطع حكم السبب ، أشبه الحافر مع الدافع[4] ، ويؤدب السيد ، لتسببه بما أفضى إلى القتل ، وهذه التفرقة التي قالها الخرقي تبعه عليها أبو الخطاب والشيخان وغيرهم ، وحكى الشيرازي في العبد من حيث الجملة روايتين (إحداهما) يحبس إلى الممات ، ويقتل السيد (والثانية) يقتل

---

(١) روى ابن أبي شيبة ٩ /٣٧١ عن الحسن ، في الرجل يأمر عبده بقتل رجل قال : يقتل الرجل .

(٢) روى البيهقي ٨ /٥٠ عن خلاس عن علي قال : إذا أمر الرجل عبده أن يقتل رجلا فإنما هو كسيفه أو كسوطه ، يقتل المولى ، ويحبس العبد في السجن . وروى عبد الرزاق ١٧٨٨٨ عن ابن جريج عن عطاء : سمعت أبا هريرة يقول : يقتل الحر الآمر ، ولا يقتل العبد ، أرأيت لو أن رجلا أرسل بهدية مع عبده إلى رجل ، من أهداها ؟ ورواه ابن أبي شيبة ٩ /٣٧١ عن ابن جريج به نحوه ، وروى ابن أبي شيبة وابن حزم في المحلى ١٢ /٢٩٢ حديث علي كما رواه البيهقي ، وليس فيه ذكر الحبس .

(٣) في (ع) : وإن لم يعلم . وفي (خ م) : وإن كان لم . وفي (م) : لم يعلم حضره . وفي المتن والمغني : خطر القتل .

(٤) الحافر من يحفر بئرا أو حفرة في الطريق ، وهو متسبب ، والدافع من قذف فيها إنسانا فمات ، وهو مباشر ، فهكذا أمر السيد يكون سببا ، وقتل العبد يكون مباشرة .

العبد ، ويؤدب السيد ، ثم حكى قول الخرقي[1] ، والله أعلم .

باب ديات النفس[2]

ش: الديات واحدتها دية مخففة، وأصلها (ودى) والهاء بدل من الواو ، كالعدة من الوعد ، والزنة من الوزن ، تقول : وديت القتيل أديه دية ووديا . إذاأعطيت ديته ، وأتديت إذا أخذت الدية ، فالدية في الأصل مصدر ، سمي به المال المؤدى إلى المجني عليه أو إلى أوليائه ، كالخلق بمعنى المخلوق ، والأصل في الدية الإجماع ، وسنده قوله تعالى : ﴿ **ودية مسلمة إلى أهله** ﴾[3] وقول النبي ﷺ « في النفس مائة من الإبل[4]» في عدة أحاديث نذكر ماتيسر منها إن شاء الله تعالى .

قال : ودية الحر المسلم مائة من الإبل .

ش: لا نزاع أن دية الحر المسلم مائة من الإبل، وأن الإبل أصل في الدية ، واختلف عن أحمد رحمه الله هل هي الاصل لا غير، أو معها غيرها، وهل ذلك الغير أربعة أو خمسة؟ (فعنه) ــ وهو ظاهر كلام الخرقي ونصبه أبو محمد في المغني للخلاف ــ أنها الأصل لا غير .

---

(١) ذكره أبو الخطاب في الهداية ٢ /٧٥ ، ٧٦ وأبو محمد في المغني ٧ /٧٥٦ والمقنع ٣ /٣٤١ وأبو البركات في المحرر ٢ /١٦٣ .

(٢) في المغني : كتاب الديات . وفي (م) : كتاب دية النفوس ، وفي المتن : كتاب ديات النفس .

(٣) سورة النساء الآية (٩٢) .

(٤) وقع هذا اللفظ في حديث عمرو بن حزم ، في الكتاب الذي كتبه النبي ﷺ لأهل نجران ، وقد سبق تخريجه برقم ١١٥٦ ، ١٩٣٤ .

٢٩٦١ ـ لأن في حديث عمرو بن حزم « في النفس مائة من الإبل » رواه النسائي ومالك في الموطأ[١] .

٢٩٦٢ ـ وعن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، قال : قضى رسول الله ﷺ أن من قتل خطأ فديته من الإبل مائة ، ثلاثون بنت مخاض ، وثلاثون بنت لبون ، وثلاثون حقة ، وعشرة ابن لبون ذكر، رواه أبو داود والنسائيُّ[٢] .

٢٩٦٣ ـ وعن عقبة بن أوس ، عن رجل من أصحاب النبي ﷺ ، قال : خطب النبي ﷺ يوم فتح مكة فقال « ألا وإن في قتيل خطأ العمد بالسوط والعصا والحجر مائة من الإبل ، منها أربعون ثنية إلى بازل عامها ، كلهن خلفة» رواه النسائي[٣] .

٢٩٦٣م ـ وعن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما ، أن رسول الله ﷺ خطب يوم الفتح على درجة البيت ، فقام في خطبته فكبر ثلاثا ، ثم قال « لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، صدق وعده ، ونصر عبده ، وهزم الأحزاب وحده ، ألا إن كل مأثرة كانت في الجاهلية تذكر وتدعى ، من دم أو مال تحت قدمي ، إلا ما كان من سقاية الحاج ، وسدانة البيت» ، ثم قال «ألا إن دية الخطأ شبه العمد ـ ما كان بالسوط والعصا ـ مائة من الإبل ، منها أربعون في بطونها أولادها» رواه أبو داود

---

(١) أشرنا في التعليق قبله إلى موضع الحديث ، وهذا اللفظ عند مالك ٣ /٥٨ والنسائي ٨ /٥٧ ورواه أيضا الشافعي ١٦٨/٢ من البدائع والمروزي في السنة ٦١ والدارمي ١٨٨/٢ ، ١٨٩ والبيهقي ٢٥/٨ ، ٧٣ ، ١٠٠ .

(٢) هذا طرف من حديثه الطويل ، وقد ذكرناه بشواهده ومتابعاته برقم ٢٩٠١ وهذا اللفظ عند أبي داود ٤٥٤١ والنسائي ٨ /٤٢ وغيرهما .

(٣) تقدم برقم ٢٩٠٥ ذكر روايات هذا الحديث والاختلاف فيه ، وهذا اللفظ عند النسائيْ ٨ /٤١ عن خالد الحذاء عن القاسم بن ربيعة عن عقبة مرسلا ، وعنه عن ابن عمر ، وعنه عن رجل من الصحابة ، إلى آخر ماتقدم ، وقد روى ابن أبي شيبة ٩ /٢٨١ عن قتادة عن الحسن قال : قال رسول الله ﷺ «قتيل السوط والعصا شبه العمد فيها مائة من الإبل ، أربعون منها في بطونها أولادها» .

والنسائي ، وقال : ورواه القاسم بن ربيعة، عن ابن عمر رضي الله عنهما ، عن النبي ﷺ[1] ، وظاهر هذه الأحاديث أن الدية هي الإبل خاصة ، ويؤيد ذلك أن النبي ﷺ فرق بين دية العمد والخطأ ، فغلظ العمد ، وخفف الخطأ[2] ، ولم يرد ذلك عنه ﷺ إلا في الإبل .

(وعنه) أنها خمسة أشياء كل منها أصل بنفسه، الإبل، والبقر ، والغنم ، والذهب ، والفضة ، أما في الإبل فلما تقدم ، وأما في البقر والغنم فلأن في حديث عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، أن رسول الله ﷺ قضى على أهل البقر بمائتي بقرة ، ومن كان دية عقله في شاء فألفا شاة[3] .

٢٩٦٤ ـ وأما في الذهب والفضة فلما روى ابن عباس رضي الله عنهما ، أن رجلاً من بني عدي قتل ، فجعل رسول الله ﷺ ديته اثني عشر ألفا ، رواه الترمذي ، والنسائي وأبو داود وهذا لفظه ، وروي عن عكرمة عن النبي ﷺ مرسلا ، قال بعضهم : وهو أصح وأشهر[4] .

---

(١) وهذا أيضا بعض الحديث المذكور عن عقبة ، والذي جمعنا طرقه واختلاف الرواة فيه برقم ٢٩٠٥ وهذا القدر عند أبي داود ٤٥٨٨ والنسائي ٨ /٤٢ وقد ذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٣٨٩ من طريق حماد بن سلمة ، عن علي بن زيد ، عن يعقوب السدوسي ، عن عبد الله بن عمرو ، وعن الحميدي عن ابن عيينة ، عن علي بن زيد ، عن القاسم عن ابن عمر ، وعن القاسم مرسلا ، ورجح كونه عن ابن عمر ، ولم يذكر رواية خالد الحذاء .

(٢) تقدمت دية الخطأ في حديث ابن مسعود برقم ٢٩٠٢ وأنها تكون أخماسا ، وتقدم في حديث عمرو بن شعيب رقم ٢٩٠١ قوله ﷺ « عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد » وفي الأحاديث المذكورة في هذا الباب دلالة على التفريق .

(٣) وقع ذلك في رواية أبي داود ٤٥٤٢ من طريق حسين المعلم ، عن عمرو بن شعيب ، وتقدم الحديث برقم ٢٩٠١ .

(٤) هو في سنن أبي داود ٤٥٤٦ والنسائي ٨ /٤٤ من طريق محمد بن مسلم ، عن عمرو بن دينار ، عن عكرمة عن ابن عباس ، ولم يذكر النسائي أنه من بنى عدي ، وزاد : وذكر قوله (إلا أن أغناهم الله ورسوله من فضله) في أخذهم الدية ، ورواه أيضا ابن ماجه ٢٦٢٩ والترمذي ٤ /٦٤٦ برقم ١٤١٤

٢٩٦٥ ـ ولمالك في الموطأ : بلغه أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قَوَّم الدية على أهل القرى ، فجعلها على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق اثني عشر ألف درهم ، قال مالك : فأهل الذهب أهل الشام ، وأهل مصر ، وأهل الورق أهل العراق[1] .

(وعنه) أنها ستة أشياء، ويضاف إلى الخمسة السابقة مائتا حلة ، وهذه اختيار القاضي وكثير من أصحابه ، الشريف وأبي الخطاب والشيرازي وغيرهم .

٢٩٦٦ ـ لما روي عن عطاء بن أبي رباح أن رسول الله ﷺ قضى في الدية على أهل الإبل مائة من الإبل ، وعلى أهل البقر مائتي بقرة ، وعلى أهل الشاء ألفي شاة ، وعلى أهل الحلل مائتي حلة ، وعلى أهل القمح شيئا لم يحفظه محمد بن إسحاق ، وفي رواية عنه عن جابر رضي الله عنه قال : فرض رسول الله ﷺ . فذكر ما تقدم ، وقال : وعلى أهل الطعام شيئا لا أحفظه . رواه أبو داود[2] (والرواية الأولى) أظهر دليلا ، لأن

والدارمي ٢ /١٩٢ والبيهقي ٨ /٧٨ من طريق محمد بن مسلم به ، ورواه الترمذي برقم ١٤١٥ وابن أبي شيبة ٩ /١٢٦ ، ١٠ /١٦٦ وعبد الرزاق ١٧٢٧٣ من طريق ابن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن عكرمة ، فذكره مرسلا ، وقال الترمذي : لا نعلم ذكر ابن عباس إلا محمد بن مسلم .

(١) ذكره الموطأ ٣ /٥٩ عن مالك أنه بلغه أن عمر بن الخطاب فذكره بنحوه ، وقد روى عبد الرزاق ١٧٢٧٠ عن ابن جريج قال : قال عمرو بن شعيب : كان رسول الله ﷺ يقيم الإبل على أهل القرى أربعمائة دينار ، أو عدلها من الورق ،ويقيمها على أثمان الإبل ، فإذا غلت رفع ثمنها ، وإذا هانت نقص من قيمتها ... وقضى عمر على أهل القرى اثني عشر ألفا . الخ ، ثم روى عن يحيى بن سعيد أن عمر فرض الدية من الذهب ألف دينار ، ومن الورق اثني عشر ألفا .

(٢) هو في سننه ٤٥٤٣ ، ٤٥٤٤ من طريق محمد بن إسحاق بن يسار صاحب السيرة ، عن عطاء ابن أبي رباح مرسلا ، وعنه عن جابر ، ورواه ابن أبي شيبة ٩ /١٢٧ وابن حزم في المحلى ١٢ /٩٩ من طريق ابن إسحاق به مرسلا ، وروى الشافعي كما في البدائع ٢ /١٧٣ وعنه البيهقي ٨ /٩٥ والبغوي في شرح السنة عن الزهري ومكحول وعطاء ، أن دية الحر المسلم على عهد رسول الله ﷺ مائة من الإبل ، فقوم عمر تلك الدية على أهل القرى ألف دينار ، أو اثنا عشر ألف درهم ؛ ووقع في حديث عمرو بن شعيب عند أبي داود ٤٥٤٢ وأحمد ٢/٢١٧ ، ٥/٣٢٦ وعبد الرزاق ١٧٢٤٢ ، ١٧٢٧٠ في

أحاديث هذه الرواية لا تقاوم تلك الأحاديث ، وعلى تقدير مقاومتها فتحمل على أنه جعل ذلك بدلا عن الإبل ، وهذا ظاهر في حديث عمرو بن شعيب، إذ أوله: أن رسول الله ﷺ كان يقوم دية الخطأ على أهل القرى أربعمائة دينار ، أو عدلها من الورق ، ويقومها على أثمان الإبل ، إذا غلت رفع في قيمتها ، وإذا هاجت رخصت نقص من قيمتها ، وبلغت على عهد رسول الله ﷺ مابين أربعمائة إلى ثمانمائة ، وعدلها من الورق ثمانية آلاف درهم ، قال : وقضى على أهل البقر بمائتي بقرة ، ومن كان دية عقله في شاء فألفا شاة ،[1] وهذا ظاهر في أنه إنما كان يعتبر الإبل لا غير ، بل هو نص في الذهب والورق ، أنه كان يعتبرهما بالإبل ، وحديث ابن عباس رضي الله عنهما واقعة عين لا عموم لها ، إذ قوله : جعل ديته اثني عشر ألفا يحتمل على أنها أصل ، ويحتمل على أنها بدل ،[2] والاحتمالان متقابلان ، وإذاً يترجح احتمال البدلية ، لموافقته لما تقدم ، والكلام على حديث عطاء كالكلام على حديث أستاذه رضي الله عنهما ، وفعل عمر رضي الله عنه ظاهر في أن ذلك على سبيل التقويم ، فهو مؤيد لما قلناه ، وأبو محمد رحمه الله يختار في العمدة قولا رابعا ، هو بعض الرواية الثانية ، وهو أن الدية مائة من الإبل أو ألف مثقال ، أو اثنا عشر ألف

تقدير الدية نحو ذلك ، وفيه : وعقل أهل البادية على أهل الإبل مائة من الإبل ، وعلى أهل البقر مائتا بقرة ، وعلى أهل الشاء ألفا شاة . وفي الباب آثار كثيرة عند عبد الرزاق وغيره ، عن جماعة من الصحابة والتابعين .

(١) هذا لفظه عند أبي داود ٤٥٦٤ والنسائي ٨ /٤٢ وقد ذكرنا بقية من رواه برقم ٢٩٠١ .

(٢) تقدم حديث ابن عباس برقم ٢٩٦٤ .

درهم[1] ، وهو ظاهر في الورق ، لحديث ابن عباس رضي الله عنهما إن صح ، فإن فيه في رواية للترمذي أن النبي ﷺ جعل الدية اثني عشر ألفا[2] ، وليس بظاهر في الذهب ، لأن المعتمد فيه على حديث عمرو بن شعيب ، وفعل عمر ، وهما ظاهران أو صريحان في أن ذلك على سبيل التقويم .

إذا تقرر هذا فعلى الرواية الثانية والثالثة إذا أحضر من عليه الدية شيئا من الخمسة أو الستة سالما من العيب لزم قبوله ، أما على الرواية الأولى فإن من وجبت عليه الدية متى قدر على الإبل لا يجزئه غيرها ، وإن عجز عنها انتقل إلى ما شاء من الأربعة أو الخمسة المتقدمة ، على اختلاف الروايتين ، وكذلك إذا لم توجد إلا بأكثر من ثمن المثل ، وقال أبو محمد : هذا ينبغي فيما إذا كانت الإبل موجودة بثمن مثلها إلا أن هذا لا يجدها ، لكونها في غير بلده ونحو ذلك ، فإذاً ينتقل إلى غيرها ، أما إن غلت الإبل كلها فلا ينتقل إلى غيرها[3] .

وظاهر كلام الخرقي أن الواجب الإبل من غير نظر إلى قيمة، وهذا إحدى الروايتين ، واختيار الشيخين ، لظاهر حديث عمرو ابن حزم ،وحديث عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده وغيرهما ، فإنه ﷺ أطلق الإبل ، ولم يقيدها بقيمة ، فتقييدها بها يحتاج إلى دليل ، وكذلك الأحاديث التي فيها ذكر البقر والغنم والحلل ، ليس فيها اعتبار قيمة ، وأيضا فإنه ﷺ فرق

(١) قال في العمدة ٥١٤ : كتاب الديات ، دية الحر المسلم ألف مثقال من الذهب ، أو اثنا عشر ألف درهم ، أو مائة من الإبل .

(٢) رواه الترمذي ٤ /٦٤٦ برقم ١٤١٤ عن عكرمة عن ابن عباس ، عن النبي ﷺ أنه جعل الدية اثني عشر ألفا ، وتقدم أن الصحيح كونه عن عكرمة مرسلا .

(٣) هذا لفظ أبي محمد في المغني ٧/٧٦١ وقد تصرف فيه الشارح لزيادة التوضيح .

بين دية العمد والخطأ ، فغلظ دية العمد وشبهه ، وخفف دية الخطأ ، واعتبار القيمة يقتضي التسوية بينهما ، وهو خلاف ما تضمنته سنة رسول الله ﷺ ، وأيضا فحديث عمرو بن شعيب نص في أنه ﷺ كان يعتبر الذهب والورق بالإبل ، ويقومها على أثمانها ، لا أنه كان يعتبر الإبل بغيرها من ورق أو غيره (والرواية الثانية) يعتبر أن لا تنقص المائة بعير عن دية الأثمان ، كذلك حكى الرواية أبو البركات ،واختارها أبو بكر ، نظرا إلى أن عمر رضي الله عنه قومها كذلك ، فجعل على أهل الذهب ألف مثقال ، وعلى أهل الورق اثني عشر ألف درهم ،[1] فظاهره أن قيمتها كذلك ، وأجيب بأنه اتفق أن قيمتها في ذلك الوقت كان كذلك ، وصرنا إليه بعد ذلك ، حذارا من التنازع ، وحكى أبو محمد الرواية في الكافي أنه يعتبر أن تكون قيمة كل بعير مائة وعشرين درهما ، وحكى ذلك في المقنع عن أبي الخطاب ، ولا ريب أنه قطع بذلك في الهداية ، وقال في المغني : إن الأصحاب ذكروا أن ذلك مذهب أحمد[2] ، والتحقيق هو الأول ، وعليه يحمل كلام أبي الخطاب وغيره ، وسيأتي في كلام أبي محمد مايدل عليه ، والقول في البقر والغنم والحلل كالقول في الإبل على ماتقدم ، كذا ذكره أبو البركات ، وأبو محمد في المغني ، قال : كذا قول أصحابنا في البقر والشاء والحلل ، يجب أن يكون مبلغ الواجب من كل صنف منها اثني عشر ألفا ، فقيمة كل بقرة أو حلة ستون درهما ، وقيمة كل شاة ستة دراهم ، وقال في المقنع : يؤخذ

---

(١) ذكرنا ذلك في بعض الآثار السابقة وأشرنا إلى مواضعها .

(٢) انظر كلام أبي محمد في الكافي ٣ /٧٤ ِالمغني ٧ /٧٦١ وكلام أبي الخطاب في الهداية ٢ /٩٣ .

في الحلل المتعارف ، فإن تنازعا فيها جعلت قيمة كل حلة ستين درهما ،[1] وهو ذهول ، بل عند التنازع يقضى بالمتعارف على المختار .

وظاهر كلام الخرقي أيضا أن الدية لا تغلظ، لا بحرم ولا إحرام ولا غير ذلك ، وكثير من الأصحاب أنه لا يعتبر أن تكون الإبل من جنس إبله ، ولا إبل بلده ، واعتبر ذلك القاضي أظنه في المجرد ، والقول في البقر والغنم كالقول في الإبل .

قال: فإن كان القتل عمدا فهي في مال القاتل حالة أرباعا، خمس وعشرون بنات مخاض ، وخمس وعشرون بنات لبون ، وخمس وعشرون حقة ، وخمس وعشرون جذعة .

ش: إذا كان القتل عمداً فالإجماع على أن الدية في مال القاتل .

٢٩٦٧ ـ وقد شهد له ماروى عمرو بن الأحوص ، أنه شهد حجة الوداع مع رسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ « لا يجني جان إلا على نفسه ، لا يجني والد على ولده ، ولا مولود على والده » رواه أحمد وابن ماجه والترمذي وصححه[2] .

٢٩٦٨ ـ وعن ابن مسعود رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ « لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ، ولا بجريرة أخيه » رواه النسائي[3] .

---

(١) انظر كلام أبي محمد في المقنع ٣ /٣٨٧ ونقل في الإنصاف ١٠ /٦٣ كلام الزركشي وأقره .

(٢) تقدم هذا الحديث برقم ٢٠٢٧ ، ٢٩٠٦ وهو عند أحمد ٣ /٤٩٨ والترمذي ٦ /٣٧٥ رقم ٢٢٥٩ وابن ماجه ٢٦٦٩ ، ٣٠٥٥ من طريق شبيب بن غرقدة عن سليمان بن عمرو بن الأحوص ، عن أبيه ، وكذا رواه البيهقي ٢٧/٨ والطبراني في الكبير ٣٢/١٧ برقم ٥٩ وغيرهما .

(٣) هو في سننه ٧ /١٢٧ من طريق الأعمش ، عن مسلم عن مسروق ، عن ابن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ «لا ترجعوا بعدي كفارا ، يضرب بعضكم رقاب بعض ، ولا يؤخذ الرجل » الخ ، وفي رواية « لا ألفينكم ترجعون » الخ ، ورواه أيضا عن الأعمش ، عن أبي الضحى ، وهو مسلم بن صبيح ، عن مسروق عن ابن عمر ، وقال : هذا خطأ ، والصواب مرسل ورواه البزار كما في كشف الأستار ١٥١٩ عن الأعمش ، فذكره موصولا ، وقال : لا نعلمه بهذا اللفظ إلا من هذا الوجه . وذكره في مجمع الزوائد ٦ /٢٨٣ قال : ورجاله رجال الصحيح . ولم يذكر أنه في سنن النسائي .

٢٩٦٩ ـ وعن أبي رمثة رضي الله عنه قال : خرجت مع أبي حتى أتيت رسول الله ﷺ ، فرأيت برأسه ردع حناء ، وقال لأبي « هذا ابنك» ؟ قال : نعم ، قال « أما إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه» وقرأ رسول الله ﷺ ﴿ولا تزر وازرة وزر أخرى﴾ رواه أحمد وأبو داود .[1] وإذا وجبت في مال القاتل وجبت حالة عندنا ، لأنها بدل متلف ، فوجبت حالة كسائر أبدال المتلفات ، ولأن ما وجب بالعمد المحض كان حالا كأرش الأطراف، واختلف في مقدارها (فعن أحمد) رحمه الله ـ وهو أشهر الروايتين عنه ـ أنها تجب أرباعا ، كما ذكره الخرقي ، واختاره أبو بكر ، والقاضي وعامة أصحابه ، الشريف وأبي الخطاب ، والشيرازي ، وابن البنا ، وابن عقيل .

٢٩٧٠ ـ لما روى الزهري ، عن السائب بن يزيد ، قال : كانت الدية على عهد رسول الله ﷺ أرباعا ، خمسا وعشرين جذعة ،

---

(١) أبو رمثة بكسر الراء وسكون الميم ، قيل اسمه رفاعة بن يثربي ، وقيل يثربي بن عوف ، وقيل غير ذلك ، وهو من تيم الرباب ، ذكره الحافظ في الإصابة في الكنى برقم ٤١٤ وقال : روى عن النبي ﷺ ، روى عنه إياد بن لقيط وثابت بن منقذ ، وصحح حديثه ابن خزيمة وابن حبان والحاكم . أ هـ وهذا الحديث في مسند أحمد ٢/٢٢٦ ـ ٢٢٨ برقم ٧١٠٥ ـ ٧١١٨ ، ٤ /١٦٣ وسنن أبي داود ٤٢٠٨ ، ٤٤٩٥ من طرق عن إياد بن لقيط ، عن أبي رمثة ، ورواه أيضا النسائي ٨ /٥٣ والترمذي في الشمائل برقم ٤٤ والسنن في الاستئذان ٨ /٩٦ ببعضه والدارمي ٢ /١٩٨ ، ١٩٩ والرامهرمزي في المحدث الفاصل ٢٦٠ والحميدي ٨٦٦ وابن حبان كما في الموارد ١٥٢٢ وابن الجارود ٧٧٠ والحاكم ٢ /٤٢٥ ، ٦٠٧ والبيهقي ٨ /٢٧ ، ٣٤٥ واختلف الرواة فقال بعضهم : انطلقت مع أبي . وقال بعضهم : ومعي ابني . وهذا الاختلاف لا يؤثر في ثبوت الحديث ، وقد ذكرنا عن الحافظ أنه صححه ابن حبان وغيره ، وقال الحاكم : صحيح الإسناد ووافقه الذهبي ، وقال الترمذي : حسن غريب . وسكت عنه أبو داود ، ونقل المنذري في التهذيب ٤٣٣٠ تحسين الترمذي وأقره ، وروى ابن ماجه ٢٦٧١ وأحمد ٤/٤٣٤ ، ٥/٨١ والطبراني في الكبير ٤١٧٧ عن حصين بن أبي الحر عن الخشخاش العنبري ، قال : أتيت النبي ﷺ ومعي ابني فقال « لا تجني عليه ولا يجني عليك » قال البوصيري في زوائد ابن ماجه ٣/١٣١ : رجال إسناده كلهم ثقات .

وخمسا وعشرين حقة ، وخمسا وعشرين بنت لبون ، وخمسا وعشرين بنت مخاض[1] (وعنه) أنها تجب أثلاثا ، ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة في بطونها أولادها .

٢٩٧١ ـ وذلك لحديث عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، أن رسول الله ﷺ قال « من قتل متعمدا دفع إلى أولياء المقتول ، فإن شاءوا قتلوه ، وإن شاءوا الدية ، وهي ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة ، وما صولحوا عليه فهو لهم ، وذلك لتشديد القتل» رواه الترمذي[2] . ولما تقدم من حديث عقبة بن أوس ، وعبد الله بن عمرو ، وهذه الرواية اختيار أبي محمد في العمدة ، وهو الصواب[3] ، إذ حديث الزهري لا يعرف من رواه ، ولو عرف لم يقاوم هذه الأحاديث ، وقد قال أحمد في رواية حنبل : الذي أذهب إليه في دية العمد أثلاثا ، وهؤلاء يقولون أرباعا خلاف الحديث[4] ، وعلى هذه الرواية هل يعتبر في الخلفات ـ وهن الحوامل ـ كونهن ثنايا ، وهن اللاتي استكملن خمس سنين ، وبه قطع القاضي في الجامع ، لحديث عقبة بن أوس ، أولا يعتبر ، لإطلاق حديث عمرو بن شعيب ، وهو الذي ذكره القاضي ؟ فيه وجهان ، ويرجح الأول بأن فيه زيادة ، فيحمل المطلق عليها ، ويجاب بأن القيد ذكر نظرا للغالب ، إذ الغالب أنه لا يحمل إلا ثنية .

---

(١) رواه الطبراني في الكبير ٦٦٦٤ عن أبي معشر عن صالح بن أبي الأخضر عن الزهري عن السائب به مطولا وضعفه في مجمع الزوائد ٢٩٧/٦ بأبي معشر وصالح .

(٢) هو حديث عمرو بن شعيب الطويل ، وتقدم برقم ٢٩٠١ وهذا اللفظ عند الترمذي ٤ /٦٤٦ برقم ١٤١٣ وكذا عند ابن ماجه ٢٦٢٦ وغيره .

(٣) قال في العمدة ٥١٤ : فإن كانت دية عمد فهي ثلاثون حقه ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة ، وهن الحوامل .

(٤) ذكر القاضي في الروايتين ٢٧٠/٢ عن أبي الحارث وبكر بن محمد ، وحرب وابن منصور عن أحمد أنها أرباع ، قال : ونقل حنبل عنه .. فذكر هذه الرواية .

قال : فإن كان القتل شبه العمد فكماوصفتفي أسنانها ، إلا أنها على العاقلة في ثلاث سنين ، في كل سنة ثلثها .

ش : القول في أسنان دية شبه العمد كالقول في دية العمد سواء ، لما تقدم من قول النبي ﷺ « عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد ولا يقتل[1] » وهي واجبة على العاقلة على المذهب ، وقد تقدم ذلك في أول كتاب الجراح ، وعليه فإنها تجب عليهم في ثلاث سنين ، في كل سنة ثلثها .

٢٩٧٢ ـ نظرا إلى أن هذا يروى عن عمر وعلي رضي الله عنهما[2] ، ولا يعرف لهما مخالف ، مع أن هذا قول العامة ولا عبرة بمخالفة الخوارج[3] .

(**تنبيه**) : لم يتعرض الخرقي لسن غير الإبل ، والحكم أنه يجب في البقر النصف مسنات ، والنصف أتبعة ، وفي الغنم النصف ثنايا ، والنصف أجذعة ، في العمد والخطأ على ظاهر كلام الشيخين وغيرهما ، وجعل ذلك القاضي في جامعه في العمد وشبهه ، وقال في الخطأ : يحتمل أن يخفف فيجب من البقر تبيع وتبيعة ومسنة ، أثلاثا ، ومن الغنم جذعة وجذع من

---

(١) وهذا طرف من حديث عمرو بن شعيب السابق برقم ٢٩٠١ وهو عند أحمد ٢ /١٨٣ وغيره .

(٢) رواه عبد الرزاق ١٧٨٥٧ عن ابن جريج قال : أخبرت عن أبي وائل ، أن عمر بن الخطاب جعل الدية الكاملة في ثلاث سنين ، ثم روى عن الشعبي أن عمر جعل الدية في الأعطية في ثلاث سنين ، ثم روى عن مكحول أن عمر قدر الدية من الذهب والفضة ، والإبل والبقر والغنم والحلل ، وقضي بالدية الثلثين في سنتين ، والنصف في سنتين ، والثلث في سنة . وروى ابن أبي شيبة ٩ /٢٨٤ عن إبراهيم قال : أول من فرض العطاء عمر بن الخطاب ، وفرض فيه الدية كاملة في ثلاث سنين ، وثلثي الدية في سنتين ، والنصف في سنتين ، وروى البيهقي ٨ /٧٠ عن يحيى بن سعيد قال : من السنة أن تنجم الدية في ثلاث سنين .

(٣) لأنهم ليسوا من أهل السنة ، ولا يقبلون مازاد على القرآن ، فهم يتمسكون بقوله تعالى : ﴿ **ودية مسلمة إلى أهله** ﴾ .

الضأن ، وثنية من المعز ، أثلاثا أيضا ، وحكي عنه أنه جزم بذلك في خلافه .[1] .

قال : وإن كان القتل خطأ كان على العاقلة مائة من الإبل ،تؤخذ في ثلاث سنين أخماسا ، عشرون بنات مخاض ، وعشرون بني مخاض ، وعشرون بنات لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة .[2]

ش : لا نزاع أن دية قتل الخطأ على العاقلة ، وقد تقدم ، ولا نزاع أيضا في أنها مائة من الإبل ، وأنها تؤخذ منهم في ثلاث سنين ، واختلف في كيفية وجوبها ، ومذهبنا أنها تجب أخماسا كما ذكره الخرقي .

٢٩٧٣ ـ لما روى عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال « في دية الخطأ عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون بنات مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن مخاض ذكر» رواه الخمسة ، وقال أبو داود : وهو قول عبد الله[3] . وكلام الخرقي يشمل إذا كان المقتول امرأة أو ذميا أو جنينا ، وهو قول القاضي في الخلاف والجامع .

(**تنبيه**) ابتداء الحول في النفس من حين الزهوق ، وفيما دونها من حين الاندمال على المشهور ، وبه قطع القاضي في

---

(١) ونقل هذا القول المرداوي في الإنصاف ١٠ /٦١ عن الوجيز ، حيث فرق بين العمد وشبهه والخطأ ، ثم قال : ذكره القاضي في خلافه واقتصر عليه ، وهو احتمال في جامعه ؛ وأكثر الفقهاء اقتصروا على القول الأول ، انظر الكافي ٣ /٧٥ والمقنع ٣ /٣٨٩ والمحرر ٢ /١٤٥ والمبدع ٨ /٣٤٨ والفروع ٦ /١٦ والإنصاف ١٠ /٦١ .

(٢) في (م) : بنت مخاض . وفي (خ م متن) : بنو مخاض .

(٣) تقدم الحديث برقم ٢٩٠٢ وقوله عن أبي داود : وهو قول عبد الله . يحتمل أنه يريد اختياره وما يذهب إليه ، ويحتمل أنه يرجح كونه موقوفاً عليه ، وقد ذكرنا قول الترمذي : لا نعرفه مرفوعا إلا من هذا الوجه ، وقد روي موقوفا ، وقول البيهقي ٨ /٧٥ : وفيه اختلاف في التعيين .

الجامع ، وقال القاضي : ابتداؤه في القتل الموحي والجرح الذي لم يسر عن محله من حين الجناية[1] .

قال : والعاقلة لا تحمل العمد ، ولا العبد ، ولا الصلح ، ولا الاعتراف ، ولا مادون الثلث .

ش : لا تحمل العاقلة العمد ، وان لم توجب جنايته قصاصا ، ولا العبد إذا قتله قاتل ، ولا الصلح ، وهو أن يدعى عليه القتل فينكره ثم يصالح المدعي على مال ، وفسره القاضي بأن يصالح الأولياء عن دم العمد إلى الدية ،ورد بأن هذا عمد ، فيدخل في الأول[2]،ولا الاعتراف، وهو أن يقر القاتل بقتل الخطأ أو شبه العمد ، ولا مادون ثلث الدية التامة ، كدية المجوسي ونحوه .

٢٩٧٤ ـ لما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال : العمد والعبد ، والصلح والاعتراف لا تعقله العاقلة : رواه الدارقطني. وحكى أحمد عن ابن عباس رضي الله عنهما مثله[3] .

---

(١) القتل الموحي هو الطعن أو الضرب الذي يتحقق منه الموت ولو بقي أياما .

(٢) حكى أبو محمد في المغني ٧ /٧٧٦ قول القاضي في معنى الصلح ، ورجح القول الأول ، وقال ابن مفلح في الفروع ٦ /٤١ : وفسره القاضي وغيره بصلحه عن دم العمد ، وقال الشيخ وغيره : يغني عنه ذكر العمد . وانظر المبدع ٩ /٢١ والإنصاف ١٠ /١٢٦ .

(٣) رواه الدارقطني ٣ /١٧٧ وعنه البيهقي ٨ /١٠٤ من طريق عبد الملك بن حسين النخعي ، عن عبد الله بن أبي السفر ، عن عامر عن عمر به ، قال البيهقي : وهو منقطع ، والمحفوظ عن عامر الشعبي من قوله ، ثم رواه الدارقطني والبيهقي عن مطرف ، عن الشعبي من قوله ، وكذا ذكره ابن حزم في المحلى ١٢ /٤١٤ وضعفه بالانقطاع بين الشعبي وعمر ، ورواه أبو عبيد في غريب الحديث ٤ /٤٤٥ عن ابن إدريس ، عن مطرف عن الشعبي من قوله ،وذكره الزيلعي في نصب الراية ٤ /٣٨٠ ونقل تضعيف البيهقي له بالانقطاع ، قال : وعبد الملك بن حسين غير قوي ... وقال في التنقيح : وعبد الملك بن حسين أبو مالك النخعي ضعفوه ؛ وقال الأزدي : متروك الحديث . اهـ. وأما أثر ابن عباس فرواه أبو عبيد في الغريب ٤ /٤٤٥ عن محمد بن الحسن ، حدثني عبد الرحمن بن أبي الزناد ، عن عبيد الله بن عبد الله ، عن ابن عباس فذكره ، ونقله البيهقي في السنن عن أبي عبيد ، ثم قال : هذا القول لا يصح عن عمر ، وإنما يصح عن الشعبي ، والرواية فيه عن ابن عباس على ماحكى محمد بن الحسن ، ثم رواه بسنده من طريق ابن وهب ، عن ابن أبي الزناد عن أبيه ، قال :

٢٩٧٥ ـ وقال الزهري : مضت السنة أن العاقلة لا تحمل شيئا من دية العمد إلا أن يشاؤا . رواه مالك في الموطأ[1] .

٢٩٧٦ ـ وعن عمر رضي الله عنه أنه قضى في الدية أن لا يحمل منها شيء حتى يبلغ عقل المأمومة[2] . ولأن الخطأ إنما جعل على العاقلة لكون الجاني معذورا ، تخفيفا عنه ، ومواساة له ، والعامد لا يناسب أن يخفف عنه ولا يواسى[3] ، والعبد الواجب فيه قيمة ، تختلف باختلاف صفاته ، فلم تحمله العاقلة كسائر القيم ، والاعتراف ثبت بإقراره ، ولا يثبت على إنسان شيء بإقرار غيره ، والصلح في معنى الاعتراف ، وما دون الثلث يسير فلا يجحف به ، فلا يناسب التخفيف به ، وبهذا ونحوه تتخصص العمومات المطلقة في حمل العاقلة .

حدثني الثقة عن ابن عباس فذكره ، وقد روى مالك ٣ /٦٨ عن عروة : ليس على العاقلة عقل في قتل العمد . وروى عبد الرزاق ١٧٨١١ عن الثوري عن مطرف ، عن الشعبي قال : أربعة ليس فيهن عقل على العاقلة ، هي في خاصة ماله . فذكرها ، ثم روى عن عمرو بن شعيب أن عمر قال : ليس لهم أن يخذلوه عند شيء أصابه يعني في الصلح ، وروى ابن أبي شيبة ٩ /٢٨٢ عن مطرف عن الشعبي نحو ماتقدم ، وكذا رواه عن الحسن والنخعي .

(١) هو في الموطأ ٣/٦٨ ورواه عنه ابن أبي شيبة ٩/٢٨٤ وروى مالك أيضاً عن ابن شهاب قال : مضت السنة في قتل العمد حين يعفو أولياء المقتول أن الدية تكون على القاتل في ماله خاصة ، إلا أن تعينه العاقلة عن طيب نفس منها .

(٢) لم أقف عليه مسندا ، وقد ذكره ابن حزم في المحلى ١٢ /٤١٩ عن ابن وهب قال : أخبرني ابن سمعان قال : سمعت رجالا من علمائنا يقولون : قضى عمر بن الخطاب أن لا يحمل من الدية شيء حتى تبلغ ثلث الدية ، عقل المأمومة والجائفة ، فإذا بلغت ذلك فصاعدا حملت على العاقلة . وروى عبد الرزاق ١٧٣٢٢ ـ ١٧٣٢٦ من طرق عن عمر رضي الله عنه أنه كان يقول في الموضحة : لا يعقلها أهل القرى ، ويعقلها أهل البادية . وكذا رواه ابن أبي شيبة ٩ /٣٧٤ عن عمر أن رجلا أتاه في موضحة فقال : إنا لا نتعاقل بيننا . وروى عبد الرزاق ١٧٨١٩ عن عطاء قال : إذا بلغ السدس فهو على العاقلة . وروى ابن أبي شيبة ٩ /٣٧٤ والبيهقي ٨ /١٠٨ عن سعيد بن المسيب قال : لا تعقل العاقلة إلا الثلث فما زاد .

(٣) في (م) : ولا عذر للعامد ولا يناسب .

(تنبيه) يستثنى مما دون الثلث الجنين إذا مات هو وأمه بجناية واحدة ، فإن العاقلة تحمل ديته ، وإن نقصت عن الثلث مع دية أمه ، سواء سبقها بالزهوق أو سبقته ، كذا صرح به أبو البركات ، وقال أبو محمد في المغني : إذا مات قبل موت أمه لا تحمله العاقلة ، نص عليه ، وإن مات مع أمه حملته العاقلة نص عليه ، ومقتضى كلامه أنه لو تأخر عنها بالزهوق لم تحمله العاقلة ، وكذلك مقتضى كلامه في المقنع ، قال : وإن ماتا منفردين لم تحملهما العاقلة [1] .

٢٩٧٧ ــ وإنما استثني ذلك في الجملة لما روى المغيرة بن شعبة قال : ضربت امرأة ضرتها بعمود فسطاط وهي حبلى ، فقتلتها ، قال : وإحداهما لحيانية ، فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة على عصبة القاتلة ، وغرة لما في بطنها ، فقال رجل من عصبة القاتلة : أنغرم دية من لا أكل ، ولا شرب ولا استهل ، فمثل ذلك يطل ، فقال رسول الله ﷺ «أسجع كسجع الأعراب» قال : وجعل عليهم الدية[2] ؛ وهذا كان بجناية واحدة ، ثم إن رسول الله ﷺ لم يستفصل هل سبقها بالزهوق أو سبقته ، ولو اختلف الحكم لبينه ، فإذاً الصواب ما قاله أبو البركات .

قال: وإذا جنى العبد فعلى سيده أن يفديه أو يسلمه.

ش: جناية العبد تتعلق برقبته، لعموم قول النبي ﷺ «لا يجني جان إلا على نفسه »[3] وسيده مخير بين أن يفديه لزوال

---

(١) انظر كلام أبي محمد في المغني ٧ /٧٧٨ والمقنع ٣ /٤٢٥ وكلام أبي البركات في المحرر ٢ /١٤٩ .

(٢) هو في صحيح مسلم ١١ /١٧٩ وتقدم برقم ٢٩٠٣ بقية من رواه .

(٣) هو حديث عمرو بن الأحوص ، وقد سبق برقم ٢٠٢٧ .

أثر الجناية إذاً ، وبين أن يسلمه في الجناية ، لتأديته المحل الذي تعلق به الحق برمته[1] ، هذا إحدى الروايات (والرواية الثانية) يخير بين فدائه ، أو بيعه في الجناية (والرواية الثالثة) يخير بين الثلاثة ، وإذا اختار البيع فهل يلزمه أن يتولاه إذا طلب منه ولي الجناية ذلك ، أو يكفي تسليمه للبيع فيبيعه الحاكم ؟ فيه روايتان .

وقول الخرقي: وإذا جنى العبد. أي جناية أوجبت مالا، بقرينة ذكر الفداء إذ الفداء إنما يدخل فيما فيه المال ، وذلك بأن يكون خطأ أو شبه عمد ، أو عمدا لا قصاص فيه ، أو فيه القصاص واختير فيه المال ، وكذلك الحكم لو أتلف مالا ، وقد يدخل في لفظه ، لأن الجناية تشمل الجناية على المال والبدن ، والله أعلم .

قال : فإن كانت الجناية أكثر من قيمته[2] لم يكن على السيد أن يفديه بأكثر من قيمته .

ش: جناية العبد لا تخلو إما أن تكون وفق قيمته أو أكثر من قيمته ، فإن كانت وفق قيمته فلا نزاع أن السيد لايلزمه أكثر من ذلك ، لأنه لاحق للمجني عليه في أكثر من ذلك ، وكذلك إن كانت أقل من قيمته على المذهب المعروف لذلك ، (وعن أحمد) رواية أخرى يلزم فداؤه بجميع قيمته ، وإن جاوزت دية المقتول ، إذا كانت الجناية موجبة للقود ، لأنه إذاً استحق إتلافه ، فكان له بدله ، وتشبه هذه الرواية أنه يملكه بغير رضى

---

(١) أي بالحبل الذي يربط في عنقه ، وقد وردت هذه الكلمة في حديث القسامة ، في قوله ﷺ للأنصار « يحلف منكم خمسون على رجل منهم ، فيدفع برمته» قال في النهاية : الرمة قطعة حبل يشد بها الأسير أو القاتل إذا قيد إلى القصاص .

(٢) في (س ت متن) : من قيمة العبد . وفي المغني : على سيده أكثر من قيمته .

السيد ، فيما إذا كانت الجناية كذلك ، وإن كانت أكثر من قيمته فكذلك ، لا يلزم السيد أن يفديه بأكثر من قيمته إن لم يختر فداءه بلا ريب ، لأن الجناية تعلقت برقبة العبد لا غير ، والسيد إنما يؤدي بدل الرقبة ، وبدل الرقبة هو القيمة ، فلا يلزمه أكثر منها ، وإن اختار الفداء ففيه روايتان مشهورتان ، أشهرهما وأنصهما ـ وهي اختيار القاضي ، والخرقي ، وأبي الحسين وغيرهم ـ لا يلزمه إلا القيمة ، لما تقدم ، (والثانية) ـ وهي اختيار أبي بكر ـ يلزمه والحال هذه أرش الجناية بالغة ما بلغت ، لاحتمال أنه إذا بيع رغب فيه راغب فتزيد قيمته ،[1] والله أعلم .

قال رحمه الله: والعاقلة العمومة وأولادهم وإن سفلوا في إحدى الروايتين، والرواية الأخرى الأب والابن والإخوة، وكل العصبة من العاقلة.

ش: (وجه الرواية الأولى) حديث المغيرة بن شعبة، أن رسول الله ﷺ جعل دية المقتولة على عصبة القاتلة، وغرة لما في بطنها . رواه مسلم وغيره وقد تقدم ،[2] وهذا يشمل كل عصبة ، خرج منه الآباء والأبناء .

٢٩٧٨ ـ بدليل ما روى جابر رضي الله عنه ، أن امرأتين من هذيل قتلت

(١) وهي المسألة الثامنة والسبعون مما اختلف فيه أبو بكر والخرقي ، قال أبو الحسين في الطبقات ٢ /١٠٩ : قال الخرقي : وإذا جنى العبد فعلى سيده أن يفديه أو يسلمه ، فإن كانت الجناية أكثر من قيمة العبد لم يكن على السيد أن يفديه بأكثر من قيمته . وهي الرواية الصحيحة ، ووجهها أن الحق تعلق برقبة العبد ، بدليل أنه لو سلمه لم يلزمه زيادة على قيمته ، وفيه رواية ثانية أن السيد بالخيار بين أن يفديه بأرش الجناية بالغا ما بلغ ، أو يسلمه للبيع ، اختارها أبو بكر ، ووجهها أنه قد يرغب فيه راغب فيشتريه بذلك القدر أو اكثر ، فإذا حبسه على نفسه فقد فوت على المجني عليه ذلك القدر ، فلهذا لزمه .

(٢) هو المذكور آنفا ، وتقدم برقم ٢٩٠٣ .

إحداهما الأخرى ، ولكل واحدة منهما زوج وولد ، فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة على عاقلة القاتلة ، وبرأ زوجها وولدها ، لأنهما ما كانا من هذيل ، فقال عاقلة المقتولة : ميراثها لنا . فقال رسول الله ﷺ « لا ، ميراثها لزوجها وولدها» رواه أبو داود[1] ، وهذا يقتضي أن الأولاد ليسوا من العاقلة ، فكذلك الآباء ، قياسا لأحد العمودين على الآخر ، وخرج منه الإخوة أيضا .

٢٩٧٩ ـ بدليل ما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ « لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ، ولا بجريرة أخيه » رواه النسائي[2] ، فظاهره أنه لا يؤخذ بجريرة أخيه مطلقا ، وإذا خرج الأخ والابن والأب من التحمل بقي من عداهم ، وهم العمومة وأولادهم وإن سفلوا .

(ووجه الثانية)ــوهي اختيار أبي بكر فيما حكاه القاضي في الجامع والقاضي أبو الحسين ، والشريف وأبو الخطاب في خلافيهما،وابن عقيل في التذكرة، والشيرازي وغيرهم ـــ عموم حديث المغيرة ، وحديث جابر لا يقاومه ، ثم لا يدل على خروج الابن مطلقا[3] ، وحديث ابن مسعود رضي الله عنه لا يؤخذ بجريرته ، أي إذا كان عمدا ، جمعا بين الأدلة (وعن

---

(١) هو في سننه ٤٥٧٥ من طريق مجالد عن الشعبي عنه ، ورواه أيضا ابن ماجه ٢٦٤٨ وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في التهذيب ٤٤٠٨ : في إسناده مجالد بن سعيد ، وقد تكلم فيه غير واحد .

(٢) هو في سننه ٧ /١٢٧ وسبق برقم ٢٩٦٨ بقية من رواه .

(٣) وهي المسألة الثمانون مما خالف فيه أبو بكر ، قال أبو الحسين ٢ /١١٠ قال الخرقي : والعاقلة هم العمومة وأولادهم وإن سفلوا في إحدى الروايتين ، والرواية الأخرى الأب والابن والإخوة ، وكل العصبة من العاقلة ، وجه قول الخرقي ــ وبه قال الشافعي ــ أنها قرابة لايستحق بها النفقة مع اختلاف الدين ، فلم تتحمل العاقلة بها كأب الأم ، ووجه الثانية ــ اختارها أبو بكر ــ والوالد السعيد ، وهو مذهب أبي حنيفة ومالك ــ أن العاقلة إنما تحمل العقل نصرة للقاتل ، والأب أحق بنصرته من غيره .

أحمد) رواية ثالثة : العاقلة جميع العصبة إلا الآباء والأبناء ، وزعم القاضي في روايتيه أنها اختيار الخرقي ، لتقديمه إياها ، ولانتفاء الخلاف عنده في الإخوة ، ووجه هذه الرواية يعرف مما سبق (وعنه) رواية رابعة أن العاقلة كل العصبة إلا أبناء الجاني ، إذا كان امرأة ، نص عليها أحمد فقال : لايعقل الابن عن أمه ، لأنه من قوم آخرين ، وهي اختيار أبي البركات[1] وعليها يقوم الدليل ، إذ حديث المغيرة يقتضي أن العاقلة هم كل العصبة ، وحديث جابر صريح في أن ابن المرأة لا يعقل عنها ، وإذا خرج ابن المرأة بقينا فيما عداه على العموم ، ثم قد علل في الحديث خروج الولد والزوج بأنهما ماكانا من هذيل ، يعني والمرأة هذلية ، فليسا من قبيلتها ، والمعنى في ذلك أن قبيلة الشخص هي التي تواليه وتنصره، بخلاف غيرها، وكذلك قال أحمد، لأنه من قوم آخرين، ومقتضى الحديث وتعليل أحمد أن ابن المرأة إذا كان من قبيلتها كابن ابن عمها يعقل عنها ، وصرح به ابن حمدان ، وظاهر كلام أبي بكر في التنبيه أن العاقلة كل العصبة إلا الأبناء ، ولعله يقيس أبناء الرجل على أبناء المرأة ، وليس بشيء (واعلم) أن أبا الخطاب في خلافه حكى عن شيخه أنه أخذ رواية أن العاقلة العصبة إلا عمودي النسب من هذا النص ، قال : وفيه نظر ، ولا شك في ضعف هذا المأخذ .

قال: وليس على فقير من العاقلة ولا امرأة، ولا صبي ولا زائل العقل حمل شيء من الدية.

ش: لا خلاف أن الصبي غير المميز والزائل العقل لا يحملان

(١) ذكر هذه المسألة القاضي في الروايتين ٢ /٢٨٧ وأبو محمد في المغني ٧ /٧٨٤ والكافي ٣ /١٢٣ والمقنع ٣ /٤٢١ وأبو البركات في المحرر ٢ /١٤٨ .

من العقل شيئا ، لأنهما ليسا من أهل النصرة ، وقد حكى ذلك ابن المنذر إجماعا[1] وحكم المميز حكم غيره على المذهب ، وحكاية ابن المنذر تشمله ، وقيل : بل حكم البالغ ، (ولا ريب) أن المذهب أن الفقير لا يحمل من العقل شيئا ، حذارا من أن نخفف عن من جنى ، ونثقل على من لم يجن .

٢٩٨٠ ـ وقد روى عمران بن حصين رضي الله عنهما أن غلاما لأناس فقراء قطع أذن غلام لأناس أغنياء ، فأتى أهله النبي ﷺ فقالوا : يارسول الله إنا أناس فقراء . فلم يجعل عليه شيئا ، رواه أبو داود والنسائي[2] (وعن أحمد) رواية أخرى أن الفقير يحمل من العقل ، بناء على أنه من أهل النصرة ، كذا أطلق الرواية أبو محمد ، وقيدها أبو البركات بالمعتمل ، وهو حسن[3] ، (ولا ريب) أيضا أن المذهب أن المرأة لاتحمل من العقل شيئا ، لعدم التناصر منها (وعنه) تحمل بالولاء لأنها إذاً عصبة ، ويخرج عليها الأم الملاعنة إذا قلنا : إنها عصبة ، وإن عمودي النسب من العاقلة أنها تعقل ، وتشبه هذه الرواية رواية أنها تلي على معتقها في النكاح ، وحكم الخنثى حكم المرأة ، وظاهر كلامه أن البعيد والغائب ، والشيخ والمريض ، والزمن والهرم

---

(١) قال ابن المنذر في الإجماع ٧٠٣ : وأجمعوا أن المرأة والصبي الذي لم يبلغ لا يعقلان من العاقلة شيئا .

(٢) هو في سنن أبي داود ٤٥٩٠ والنسائي ٨ /٢٥ من طريق قتادة عن أبي نضرة ، عن عمران به ، ورواه أيضا الدارمي ١٩٣/٢ وأحمد ٤٣٨/٤ والبيهقي ١٠٥/٨ والطبراني في الكبير ٢٠٨/١٨ برقم ٥١٢ عن قتادة به ، وذكره الحافظ في البلوغ ١١٩٥ وقال : رواه أحمد والثلاثة بإسناد صحيح . ويعني بالثلاثة أهل السنن إلا ابن ماجه ، وقد ذكره صاحب الفتح الرباني ٦٠/١٦ وعزاه أيضا لابن ماجه ، و لم أجده في الترمذي ولا ابن ماجه ، وذكره المنذري في تهذيب السنن ٤٤٢٢ قال : وأخرجه النسائي أي مع أبي داود .

(٣) المراد بالمعتمل من له عمل ، أي حرفة وصنعة تغل عليه ، وعبارة أبي البركات في المحرر ٢ /١٤٨ : وعنه يلزم الفقير أي المعتمل ، وقد قال ابن المنذر في الإجماع ٧٠٤ : وأجمعوا على أن الفقير لا يلزمه من ذلك شيء .

يحملون كغيرهم ، وهو كذلك ، نعم في الزمن والهرم وجه أنهما لا يحملان[1] .

قال : ومن لم تكن له عاقلة أخذت من بيت المال[2] .

ش: هذا هو المشهور من الروايتين لأن النبي ﷺ ودى الأنصاري الذي قتل بخيبر .

٢٩٨١ ـ ففي الصحيح قال: فكره رسول الله ﷺ أن يطل دمه، فوداه بمائة من إبل الصدقة ، وفي لفظ : فوداه رسول الله ﷺ من عنده ، فبعث إليهم رسول الله ﷺ مائة ناقة حمراء[3] .

٢٩٨٢ ـ وروي أن رجلا قتل في زحام ، في زمن عمر رضي الله عنه ، ولم يعرف قاتله ، فقال علي لعمر رضي الله عنهما : يا أمير المؤمنين لا يبطل دم امرىء مسلم . فأدى ديته من بيت المال[4] ، (والرواية الثانية) لا شيء على بيت المال ، اختارها أبو بكر في التنبيه ، لأن فيه حقا للنساء والصبيان والمجانين والفقراء ، ولا عقل عليهم ، فلا يصرف حقهم فيما لا يجب عليهم ، قال أبو محمد : ولأن بيت المال ليس بعصبة ، وما يصرف إليه من مال من لا وارث له إنما يأخذه على أنه فيء ، لا أنه إرث[5] (قلت) : وقد يكون هذا منشأ الخلاف ، وهو أن بيت المال

---

(١) الزمن هو المعضوب المقعد ، الذي لا يستطيع عملا ولا كسبا ، والهرم هو الشيخ الفاني ، وقد ذكرهما أبو محمد في المغني ٧ /٧٩١ وذكر تعليل كونهما لا يحملان .

(٢) في (خ م ي متن مغني) : أخذ من بيت المال .

(٣) هو في صحيح البخاري ٢٧٠٢ ، ٦٨٩٨ ، ٧١٩٢ ومسلم ١١ /١٤٣ عن سهل بن أبي حثمة ، وفيه قصة قتل عبد الله بن سهل بخيبر .

(٤) رواه عبد الرزاق ١٨٣١٧ وابن أبي شيبة ٩ /٣٩٥ عن إبراهيم النخعي ، أن رجلا قتل في الطواف ، فاستشار عمر الناس فقال علي : ديته على المسلمين أو في بيت المال . وروى عبد الرزاق ١٨٣١٦ وابن أبي شيبة ٩ /٣٩٤ عن يزيد بن مذكور الحمداني ، أن الناس ازدحموا في المسجد الجامع بالكوفة يوم الجمعة ، فأفرجوا عن قتيل فوداه علي من بيت المال . وهذا الأثر ذكره الحافظ في المطالب العالية ١٨٦٠ وفتح الباري ١٢ /٢١٨ وعزاه لمسدد .

(٥) وانظر كلام أبي محمد في المغني ٧ /٧٩١ وأجاب عن قصة الأنصاري .

هل هو عصبة أم لا ؟ لكن المشهور أنه ليس بعصبة ، والمشهور أنه يدي ، ولا يستقيم البناء (واعلم) أن محل الروايتين عند أبي محمد تبعا للقاضي في المسلم ، أما الذمي فإن بيت المال لايحمل عنه عندهما بلا خلاف ، بل تكون الدية عليه على المذهب ، وقيل : لا شيء عليه كالمسلم على المذهب ، وعند أبي البركات أنهما جاريتان فيهما[1] وهو ظاهر كلام الخرقي ، وهو مما يضعف البناء ، وحيث حمل بيت المال فهل ذلك في ثلاث سنين كالعاقلة أو في دفعة ، لأن النبي ﷺ أدى دية الأنصاري في دفعة ، والعاقلة التأجيل عليهم تخفيفا بهم ، ولا حاجة بنا إلى التخفيف في بيت المال ؟ فيه وجهان ، أصحهما الثاني ، والله أعلم .

قال : فإن لم يقدر على ذلك فليس على القاتل شيء .

ش: إذا لم يقدر على أخذ شيء من بيت المال سقطت الدية ، فلا شيء على القاتل ، على المعروف عند الأصحاب ، بناء عندهم على أن الدية وجبت على العاقلة ابتداء ، فلا تجب على غير من وجبت عليه ، كما لو عدم القاتل فإن الدية لا تجب على أحد ، كذلك هاهنا ، وخالفهم أبو محمد فاختار وجوبها على القاتل لعموم قوله تعالي : ﴿**ودية مسلمة إلى أهله**﴾[2] مع قوله ﷺ « لا يجني جان إلا على نفسه »[3] وسقوطها لقيام العاقلة مقامه ، فإذا لم توجد عاقلة ، أو وجدوا

---

(١) ذكر أبو البركات في المحرر ٢ /١٤٨ من عدمت عاقلته هل يحمل عنه بيت المال ، وهل تسقط إن تعذر ذلك ، قال : وقال القاضي : الروايتان في المسلم ، فأما الذمي الذي لا عاقلة له فجنايته في ماله دون بيت المال .

(٢) سورة النساء ، الآية ٩٢ .

(٣) هو حديث عمرو بن الأحوص ، وتقدم مرارا أولها برقم ٢٠٢٧ .

وانتفى حملهم لدليل ، بقيت واجبة عليه ، ولأن الأمر دائر بين أن يطل دم المقتول ، وبين إيجاب ديته على المتلف ، لا يجوز الأول لمخالفة إطلاق الكتاب والسنة ، فيتعين الثاني ، وفي كلامه رحمه الله إشعار بأن الدية تجب على القاتل ، وتتحملها العاقلة .

(تنبيه): سميت العاقلة عاقلة لأن الإبل تجمع فتعقل بفناء أولياء المقتول ، أي تشد عقلها لتسلم إليهم ، ولذلك سميت الدية عقلا ، وقيل سموا بذلك لإعطائهم العقل الذي هو الدية ، وقيل لأنهم يمنعون عن القاتل .

قال : ودية الحر الكتابي نصف دية الحر المسلم .

ش: هذا هو المشهور من الروايتين، والمختار لعامة الأصحاب .

٢٩٨٣ ـ لما روى عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، أن رسول الله ﷺ قال : « دية المعاهد نصف دية الحر» رواه أبو داود ، والنسائي ولفظه : أن النبي ﷺ قال : «عقل أهل الذمة نصف عقل المسلمين» وهم اليهود والنصاري ، ورواه الترمذي ولفظه : «دية عقل الكافر نصف عقل المؤمن»[1] قال الخطابي : ليس في دية أهل الكتاب شيء أبين من هذا ، ولا بأس به ، وبه قال أحمد[2] . (قلت) : وهذا يبين الآية الكريمة (والرواية الثانية) ثلث دية المسلم ، إلا أن أحمد رجع عنها ، قال في رواية أبي الحارث : كنت أذهب إلى حديث عمر أن دية اليهودي

---

(١) هذا طرف من حديث عمرو بن شعيب في الديات وغيرها ، وتقدمت طرقه برقم ٢٩٠١ وهذا القدر عند أبي داود ٤٥٨٣ والترمذي ٤ /٦٧١ رقم ١٤٤١ والنسائي ، وكذا رواه أحمد ٢ /١٨٠ برقم ٦٦٩٢ وابن ماجه ٢٦٤٤ والطيالسي في المنحة ١٤٩٩ وابن أبي شيبة ٩ /٢٨٧ وابن جرير في تفسير الآية ، برقم ١٠١٥٨ وغيرهم .

(٢) هذا كلامه في معالم السنن بحاشية تهذيب المنذري برقم ٤٤١٦ .

والنصراني أربعة آلاف ، ثم نزلت عن حديثه لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، ومن ثم قال أبو بكر : المسألة رواية واحدة ، أنها على النصف . وقد بين أحمد رحمه الله مأخذه في الروايتين ، وحديث عمرو بن شعيب قد تقدم[1] .

٢٩٨٤ ـ أما حديث عمر فهو ماروى عبد الله بن عمرو بن العاص قال : كانت قيمة الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمان مائة دينار ، أو ثمانية آلاف درهم ، قال: وكانت دية أهل الكتاب يومئذ على النصف من دية المسلم ، قال : فكانت كذلك حتى استخلف عمر قام خطيبا فقال : إن الإبل قد غلت ، ففرضها عمر رضى الله عنه على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق اثني عشر ألف درهم ، وعلى أهل البقر مائتي بقرة ، وعلى أهل الشاء ألفي شاة ، وعلى أهل الحلل مائتي حلة ؛ قال : وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية ، رواه أبو داود[2] .

(**تنبيه**): ولا فرق في ذلك بين الذمي منهم والمستأمن، لاشتراكهم في الكتاب مع حقن الدم .

قال : ونساؤهم على النصف من دياتهم .

ش : لما كانت دية نساء المسلمين على النصف من دياتهم ، كانت نساء أهل الكتاب على النصف من دياتهم ،

---

(١) ذكر ذلك القاضي أبو يعلي في الروايتين ٢ /٢٨٢ ووقع هناك حديث ابن عمر ؛ والصواب حديث عمر كما هنا .

(٢) هو حديث عمرو بن شعيب ، المشتمل على مقادير الديات وكثير من الأحكام ، كما أشرنا إليه آنفا ، وهذا اللفظ عند أبي داود ٤٥٤٢ من طريق حسين المعلم ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده به ، ولم أجده بهذا السياق عند غيره .

مع أن هذا قد حكاه ابن المنذر إجماعا[1] .

قال : وإن قتلوا عمدا أضعفت الدية على قاتله المسلم ، لإزالة القود ، هكذا حكم عثمان بن عفان رضي الله عنه .

ش : قد ذكر الخرقي رحمه الله الحكم وذكر دليله .

٢٩٨٥ ـ والمحكي عن عثمان رواه عنه أحمد عن عبد الرزاق ، عن معمر ، عن الزهري ، عن سالم عن أبيه ، أن رجلا قتل رجلا من أهل الذمة ، فرفع إلى عثمان ، فلم يقتله وغلظ عليه ألف دينار[2] . ولهذا نظائر في الشريعة (منها) سارق الثمر والكثر يغرم بمثله مرتين[3] ، لإزالة القطع ، (ومنها) الأعور إذا قلع عين صحيح ، تجب عليه دية كاملة ، كما حكم به الصحابة رضي الله عنهم[4] ، لدرء القصاص عنه ، ويقرب من ذلك غرامة اللقطة بمثلها مرتين إذا كتمها ، وكذلك أخذ شطر مال الكاتم ماله في الزكاة على رواية .

٢٩٨٦ ـ لحديث بهز بن حكيم[5] ، وغير ذلك ، وهذا ونحوه يخصص

---

(١) قال في الإجماع ٦٧٠ : وأجمعوا أن دية المرأة نصف دية الرجل .

(٢) هو في مصنف عبد الرزاق ١٨٤٩٢ بهذا الإسناد ، ورواه عنه الدارقطني ٣ /١٤٦ والبيهقي ٨ /٣١ وابن حزم في المحلى ١٢ /١٤ وزاد قال الزهري : وقتل خالد بن المهاجر رجلا ذمياً في زمن معاوية ، فلم يقتله به ، وغلظ عليه الدية ألف دينار ، ثم قال ابن حزم : هذا في غاية الصحة عن عثمان . أ هـ وروى الشافعي كما في البدائع ٢ /١٦٠ من طريق سفيان بن حسين ، عن الزهري أن ابن شاش الجذامي قتل رجلا من أنباط الشام ، فرفع إلى عثمان رضي الله عنه فأمر بقتله، فكلمه الزبير وناس من أصحاب رسول الله ﷺ فنهوه عن قتله ، فجعل ديته ألف دينار .

(٣) وقد ذكر ذلك في الحدود ، وورد فيه حديث عن رافع بن خديج مرفوعا « لا قطع في ثمر ولا كثر » رواه أحمد ٣ /٤٦٣ وغيره ، وفسر الكثر بالجمار .

(٤) تقدم برقم ٢٩٤٦ عن عمر وعثمان. عدم القصاص فيها ، وروى عبد الرزاق ١٧٤٣٢ عن علي في رجل أعور فقئت عينه الصحيحة عمداً : إن شاء أخذ الدية كاملة ، وإن شاء فقأعينا وأخذ نصف الدية .

(٥) تقدم الحديث في الزكاة برقم ١١٥١ وهو مذكور في بلوغ المرام ٦٢٦ وفيه «ومن منعها فإنا آخذوها وشطر ماله ، عزمة من عزمات ربنا » .

عموم ماتقدم ، وقول الخرقي : على قاتله المسلم . يحترز عن قاتله إذا كان ذميا ، فإن الدية لا تضعف عليه ، لوجوب القصاص عليه ، والله أعلم .

قال : ودية المجوسي ثمان مائة درهم .

٢٩٨٧ ـ ش : لما روى الشافعي في مسنده ، والدارقطني عن سعيد بن المسيب قال : كان عمر رضي الله عنه يجعل دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم ، والمجوسي ثمان مائة[١] .

٢٩٨٨ ـ ويروى ذلك أيضا عن عثمان وابن مسعود رضي الله عنهما[٢] ، ولا يعرف لهم في عصرهم مخالف ، وقول النبي ﷺ « سنوا بهم سنة أهل الكتاب »[٣] لاعموم فيه ، ثم المراد به والله أعلم في أخذ الجزية ، جمعا بين الأدلة ، وسواء كان المجوسي ذميا

---

(١) هو في مسند الشافعي ٢ /١٨٣ من البدائع ، عن فضيل بن عياض ، عن منصور عن ثابت ، عن سعيد به ، وفي سنن الدارقطني ٣ /١٣٠ عن قتادة ، عن سعيد عن عمر قال : دية اليهودي الخ ، ورواه أيضا ٣ /١٤٦ عن الحكم عن سعيد ، أن عمر جعل الخ ، ثم رواه عن سفيان الثوري عن ثابت الحداد ، عن سعيد عن عمر قال : دية اليهودي . فذكره ، ورواه أيضا ٣ /١٧٠ عن منصور عن ثابت أبي المقدام ، عن سعيد ، وعن شريك عن ثابت عن سعيد ، ورواه أيضا عبدالرزاق ١٨٤٧٩ وابن أبي شيبة ٩ /٢٨٨ والبيهقي ٨ /١٠٠ عن أبي المقدام به ، وكذا رواه ابن جرير في تفسير سورة النساء ، عند قوله تعالى : ﴿ **ودية مسلمة إلى أهله** ﴾ برقم ١٠١٦١ ـ ١٠١٧٠ من عدة طرق ، وروى عبد الرزاق ١٨٤٨٤ عن عمرو بن شعيب ، أن أبا موسى كتب إلى عمر في شأن المجوس ، فكتب إليه عمر إنما هم عبيد ، فأقمهم قيمة العبد ، فكتب إليه أبو موسى بثمان مائة درهم ، فوضعها عمر للمجوسي ، وروى عبد الرزاق أيضا ١٩٠٠١ عن عكرمة عن عمر أثراً طويلا في دية الجراح وغيرها ، وفيه : وقضى في المجوس بثمان مائة درهم . وعلق الترمذي ٤ /٦٧٢ عن عمر قال : دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم ، ودية المجوسي ثمان مائة درهم .

(٢) روى ابن أبي شيبة ٩ /٢٨٩ عن سعيد بن المسيب قال : قضى عثمان في دية اليهودي والنصراني بأربعة آلاف درهم . ثم روى عن سليمان بن يسار قال : كان الناس يقضون في الزمان الأول في دية المجوسي بثمان مائة . وروى البيهقي ٨ /١٠١ عن ابن شهاب أن عليا وابن مسعود كانا يقولان في دية المجوسي : ثمان مائة درهم . وقد روي عن ابن مسعود خلاف ذلك ، فروى عبد الرزاق ١٨٤٩٦ عنه قال : في كل معاهد مجوسي أو غيره الدية وافية .

(٣) هو حديث عبد الرحمن بن عوف ، وتقدم برقم ٢٥٢٤ وأنه عند مالك ١ /٢٦٤ وغيره .

أو مستأمنا ، وإن قتله مسلم عمدا أضعفت الدية عليه ، لإزالة القود ، نص عليه أحمد ، قياسا على الكتابي فتجب ألف وستمائة درهم .

قال : ونساؤهم على النصف من ذلك .

ش : كنساء المسلمين وأهل الكتاب ، وقد حكي إجماعا[1] والله أعلم .

قال : ودية الحرة المسلمة نصف دية الحر المسلم .

٢٩٨٩ ـ ش : لما روى عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ « عقل المرأة مثل عقل الرجل ، حتى يبلغ الثلث من ديته » رواه النسائي[2] .

٢٩٩٠ ـ وعن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أنه قال : سألت سعيد بن المسيب: كم في إصبع المرأة؟ قال: عشر من الإبل. قلت: فكم في إصبعين؟ فقال: عشرون من الإبل. قلت: فكم في ثلاث أصابع؟ قال: ثلاثون . قلت: فكم في أربع أصابع؟ فقال: عشرون. قلت: حين عظم جرحها، واشتدت مصيبتها، نقص عقلها؟ قال سعيد: أعراقي أنت؟ قلت: بل عالم متثبت أو جاهل متعلم. قال: هي السنة يا ابن أخي. رواه مالك في الموطأ[3]. وذكر أبو محمد أن في كتاب عمرو بن حزم: دية المرأة على

---

(١) قال ابن المنذر في الإجماع ٦٧٠ : وأجمعوا أن دية المرأة نصف دية الرجل .

(٢) هو في سننه ٨ /٤٤ عن إسماعيل بن عياش ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده به ، ورواه أيضاً الدارقطني ٣/٩١ وقال الحافظ في البلوغ ١٢١٣ : وصححه ابن خزيمة . وقال الزيلعي في نصب الراية عن صاحب التنقيح : وابن جريج حجازي ، وإسماعيل ضعيف في روايته عن الحجازيين . اهـ ، وقد رواه عبد الرزاق ١٧٧٥٦ عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب ، قال : قال رسول الله ﷺ فذكره ، ثم رواه عن معمر عن رجل عن عكرمة مرسلاً مثله ، وروى أيضاً ١٧٧٤٦ عن الزهري مثله موقوفاً .

(٣) هو في موطئه ٣ /٦٥ عن ربيعة به ، ورواه أيضا عبد الرزاق ١٧٧٤٩ وابن أبي شيبة ٩ /٣٠٢ والبيهقي ٨ /٩٦ من طرق عن ربيعة بنحوه ، وروى مالك ٣ /٦١ وابن أبي شيبة ٩ /٣١١ عن سعيد بن

النصف من دية الرجل. ولم أجد ذلك في حديث عمرو بن حزم في جامع الأصول، ولا في المنتقى[1].

قال : وتساوي جراح المرأة جراح الرجل إلى الثلث ، فإذا جاوزت الثلث فعلى النصف[2] .

ش : لا نزاع عندنا أن جراح المرأة تساوي جراح الرجل فيما دون ثلث الدية ، ففي إصبعها عشر من الإبل ، وفي الإصبعين عشرون من الابل ، وفي الثلاث أصابع ثلاثون . ولا نزاع عندنا أيضا أنها فيما زاد على الثلث على النصف ، ففي أربع أصابع منها عشرون ، وفي يدها خمس وعشرون ، لما تقدم من حديث عمرو بن شعيب وسعيد ، واختلف هل تساوي الرجل في قدر الثلث ، كالجائفة والمأمومة ، ونحو ذلك ؟ على روايتين (إحداهما) تساويه ـ وهو اختيار الشريف وأبي الخطاب في خلافيهما ، والشيرازي وغيرهم ، لأنه في حد القلة ، بدليل جواز الوصية به (والثانية) يختلفان ، فيجب في جائفتها سدس دية الرجل ـ وهو اختيار أبي محمد ـ لأن النبي ـ ﷺ ـ

المسيب قال : تعاقل المرأة الرجل إلى الثلث ، إصبعها كإصبعه ، وسنها كسنه ، وموضحتها كموضحته ، ومنقلتها كمنقلته .

(١) تقدم الحديث في الزكاة برقم ١١٥٦ وفي الديات برقم ٢٩٣٤ ولم ترد فيه هذه الجملة في سنن النسائي ٨ /٥٧ والموطأ ٣ /٥٨ وابن حبان في الموارد ٧٩٣ وغيرهم كما تقدم ، وقد ذكرها أبو محمد في المغني ٧ /٧٩٧ دون أن يعزوها لكتب الحديث ، وانظر الحديث في جامع الأصول ٤ /٤٢١ برقم ٢٥٠٤ والمنتقى ٢ /٦٩٢ رقم ٣٩٧٢ .

(٢) في المغني : إلى ثلث الدية فإن . وفي المتن : فإذا جاوزت . وفي (س ت متن) . فعلى النصف من جراح الرجل .

سماه كثيراً قال : «الثلث والثلث كثير»[1]، وحديث عمرو بن شعيب محتمل للقولين ، بناء على أن الغاية هل تدخل في المغيا ، وذلك وإن كان في (إلى) الأكثر عدم الدخول ، ففي (حتى) الكثير الدخول ،[2] والله أعلم .

قال : ودية العبد والأمة قيمتهما بالغة مابلغ ذلك[3] ..

ش : قد تقدمت هذه المسألة والكلام عليها ، فلا حاجة إلى إعادتها ، ونزيد هنا بأنه لا فرق في ذلك بين العبد القن والمدبر والمكاتب ، وأم الولد ، لدخول الكل في إطلاق العبد ، وقد قال عليه السلام « المكاتب عبد مابقي عليه درهم» .[4]

قال : ودية الجنين إذا سقط من الضربة ميتاً وكان من حرة مسلمة غرة عبد أو أمة ، قيمتها خمس من الإبل ، موروثة عنه كأنه سقط حياً .

ش : الواجب في دية الجنين والحال هذه غرة .

٢٩٩١ ـ لما روى أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : اقتتلت امرأتان من هذيل ، فرمت إحداهما الأخرى بحجر ، فقتلتها وما في بطنها ، فاختصموا إلى رسول الله ـ ﷺ ـ فقضى رسول الله ـ ﷺ ـ أن دية جنينها غرة عبد أو وليدة ، وقضى بدية المرأة على عاقلتها ، وورثها ولدها ومن معهم ؛ مختصر متفق عليه[5] .

---

(١) تقدم في الوصايا برقم ٢١٤٩ في حديث سعد .

(٢) ذكر الروايتين أبو محمد في المغني ٧ /٧٩٨ وأبو البركات في المحرر ٢ /١٤٥ وانظر كتاب الروايتين ٢ /٢٧٧ ومجموع الفتاوى ٢٠ /٣٨٥ والإنصاف ١٠ /٦٣ .

(٣) في (ي) : بالغة مابلغت .

(٤) تقدم الحديث في الفرائض برقم ٢٣٠٢ عن عمرو بن شعيب وغيره .

(٥) هو في صحيح البخاري ٥٧٥٨ ، ٦٩٠٤ ومسلم ١١ /١٧٥ عن الزهري عن أبي سلمة عن أبي هريرة ، ورواه أيضا أحمد ٢ /٢٧٤ برقم ٧٦٨٩ والشافعي في البدائع ٢ /١٧٤ ومالك ٣ /٦٢ وغيرهم .

٢٩٩٢ ـ وعن المغيرة بن شعبة ـ رضى الله عنه ـ قال : سأل عمر ـ رضي الله عنه ـ عن إملاص المرأة ، وهي التي يضرب بطنها فتلقي جنينها ، فقال : أيكم سمع من النبي ـ ﷺ ـ فيه شيئا ؟ قال : فقلت : أنا، قال : ماهو قلت : سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول « فيه غرة عبد أوأمة» قال : لا تبرح حتى تجيىء بالمخرج . قال : فخرجت فوجدت محمد بن مسلمة فجئت به ، فشهد معي أنه سمع النبي ـ ﷺ ـ يقول « فيه غرة عبد أو أمة» متفق عليه[1] ، والغرة عبد أو أمة ، لما تقدم من الحديثين السابقين ، وما روي « عبد أو أمة أو فرس أو بغل »[2] وهم عند أهل العلم بالنقل ، والصحيح ما تقدم ، ويشترط أن تكون قيمة العبد أو الأمة عشر دية الأم .

٢٩٩٣ ـ لأن ذلك يروى عن عمر وزيد ـ رضي الله عنهما[3] ـ فقيد إطلاق ماتقدم ، مع أنه أقل مقدر ، وقدره الشارع في الجنايات ، وهو أرش الموضحة ، ودية السن[4] ، فاعتبر

(١) هو في صحيح البخاري ٦٩٠٥ ومسلم ١١ /١٧٨ بنحوه ، وأخرجه أكثر الأئمة .

(٢) وقع هذا اللفظ عند أبي داود ٤٥٧٩ من طريق عيسى عن محمد بن عمرو ، عن أبي سلمة عن أبي هريرة ، قال أبو داود : روى هذا الحديث حماد بن سلمة وخالد بن عبد الله ، عن محمد بن عمرو ، ولم يذكرا : أو فرس أو بغل . وقد رواه الدارقطني ٣ /١١٤ من طريق عيسى بن يونس ، عن محمد بن عمرو به ، وزاد بعد قوله : فمثل ذلك يطل : فقال النبي ﷺ « إن هذا ليقول بقول الشاعر، فيه غرة عبد أو أمة، أو فرس أو بغل» وروى عبد الرزاق ١٨٣٤٤ وعنه الدارقطني ١١٧/٣ عن ابن عيينة ، عن ابن طاوس عن أبيه ، أن النبي ﷺ قضى فيه بغرة عبد أوأمة أو فرس ، وروى عبد الرزاق ١٨٣٤٠ وعنه الدارقطني عن طاوس قال : الغرة عبد أو أمة أو فرس .

(٣) ذكر مالك ٣ /٦٢ أنه سئل عن جنين اليهودية والنصرانية يطرح ؟ فقال : أرى أن فيه عشر دية أمه . قال مالك عن ربيعة : الغرة تقوم بخمسين دينارا ، أو ست مائة درهم ، ودية المرأة الحرة المسلمة خمس مائة دينار ، أو ستة آلاف درهم . وروى ابن أبي شيبة ٩ /٢٥٤ عن زيد بن أسلم ، أن عمر قوم الغرة خمسين دينارا ، وروى نحوه عن الشعبي .

(٤) تقدم حديث عمرو بن حزم ، وقد وقع فيه أرش الموضحة ، ودية السن خمس من الإبل ، وقد ذكرهما الخرقي في دية الشجاج .

بذلك ، ولا ترد الأنملة ، لأنه لا نص فيها ، إنما هو اجتهاد[1] . والخرقي ـ رحمه الله ـ قال : قيمتها خمس من الإبل . بناء عنده على أن الأصل في الدية الإبل ، فجعل التقويم بها ، وغيره من الأصحاب مقتضى كلامه أن التقويم بواحد من الخمسة أو الستة على ماتقدم ، وأن ذلك راجع إلى اختيار الجاني ، كما له الاختيار في دفع أي الأصول شاء إذا كان موجب جنايته دية كاملة .

وحكم هذه الغرة أنها موروثة عن الجنين، كأنه سقط حيا، لأنها دية له وبدل عنه ، فورثها ورثته كما لو قتل بعد الولادة ، وشرط الخرقي للضمان السابق أن يسقط من الضربة ميتاً ، أي بسبب الضربة ، بأن يسقط عقيبها ، أو يبقى بها متألماً إلى أن يسقط ، أما إن ضربها فماتت بحملها ولم تلقه ، أو ضرب من في بطنها شيء يتحرك فذهب فلا شيء عليه ، لعدم العلم بوجوده ، والأصل براءة الذمة .

وكلام الخرقي يشمل ما إذا ألقته في حياتها ، أو بعد موتها ، وهو كذلك ، والحكم فيما إذا ظهر بعضه ولم يظهر جميعه حكم ما إذا ظهر جميعه ، قاله أبو محمد[2] ، وقول الخرقي : وكان من حرة مسلمة ؛ يريد به أن الأم متى كانت كذلك كان الولد حراً مسلماً ، فيجب ما تقدم ، وقد تكون الأم رقيقة كافرة ، والجنين حر مسلم ، بأن يغر بأمة ، أو يتزوج المسلم كتابية ، فتجب الغرة السابقة ، أما إن كان الجنين رقيقاً فسيأتي حكمه، وإن كان كافراً

---

(١) يعني أن الأنملة اجتهد فيها العلماء فجعلوا فيها جزءا من دية الأصبع .

(٢) انظر كلام أبي محمد في المغني ٧ /٨٠٢ والكافي ٣ /٨٤ .

كالمولود بين كتابيين ونحوهما ، فإن الواجب فيه عشر دية أمه إن ساوت الأب في الدين ، أو كانت أعلى منه كنصرانية تحت مجوسي ، وإن نقصت عنه ـ كمجوسية تحت كتابي ـ وجب عشر ديتها لو كانت على دين الأب .

(تنبيه) الولد الذي تجب به الغرة ما تصير بن الأمة أم ولد، وما لا فلا ، وأصل « الغرة » بياض في جبهة الفرس ، ومن ثم قال أبو عمرو بن العلاء : الغرة عبد أبيض أو أمة بيضاء ،[1] ولم يعتبر ذلك الفقهاء ، نظرا لإطلاق الحديث ، مع قرينة غلبة السواد على أرقاء أهل الحجاز ، والغرة أيضا أول الشيء وخياره ، ومن ثم قال أصحابنا : لا يقبل في الغرة معيب ، لأن ذلك ليس بخيار ، وبنى على ذلك جمهورهم أن من لم يبلغ سبع سنين لا يجزىء لأنه يحتاج إلى من يكفله ويقوم به ، فليس من الخيار ، وقال أبو محمد : إن ظاهر كلام الخرقي الإجزاء[2] والله أعلم .

قال : وإن كان الجنين مملوكا ففيه عشر قيمة أمه .

ش : هذا هو المذهب المعروف ، قياسا على الجنين الحر ، فإن فيه عشر دية أمه ، كذلك المملوك فيه عشر قيمة

---

(١) رواه عنه الخطابي في غريب الحديث ١ /٢٣٦ قال : أخبرني أبو محمد الكراني ، حدثنا عبد الله بن شبيب ، حدثنا زكريا بن يحيى المنقري ، أخبرنا الأصمعي ، قال : قال أبو عمرو بن العلاء : قول رسول الله ﷺ « في الجنين غرة عبد أوأمة» لولا أنه أراد بالغرة معنى لقال في الجنين عبد أوأمة ، ولكنه عنى البياض ، حتى لا يقبل إلا غلام أبيض ، أو جارية بيضاء . وحكى هذا القول ابن الأثير في النهاية مادة ، غرر ، ثم قال : وليس ذلك شرطاً عند الفقهاء ، وإنما الغرة عندهم ما بلغ ثمنه عشر الدية من العبيد والإماء . اهـ ، وقال أبو عبيد في غريب الحديث ١٧٦/١ : وأما الغرة فإنه عبد أو أمة ، وأنشد قول مهلهل :

كل قتيل في كليب غرة ... حتى ينال القتل آل مرة

(٢) انظر كلام أبي محمد في المغني ٧ /٨٠٣ والكافي ٣ /٨٤ .

أمه ، إذ قيمة الأمة بمنزلة دية الحرة ، وحكى أبو الخطاب في خلافه رواية أخرى أن الواجب نصف عشر قيمة أمه ، ولا عمل عليه(١) ، ثم الواجب هنا قيمة لا عبد أو أمة لأن الرقيق الواجب فيه قيمة ، بخلاف الحر فإن الواجب فيه إما الإبل ، أو أحد خمسة أشياء أو ستة .

قال : وسواء كان الجنين ذكرا أو أنثى .

ش : أما الجنين الحر فلإطلاق الحديث ، وأما المملوك فبالقياس على الحر والله أعلم .

قال: فإن ضرب بطنها فألقت جنينا حياً، ثم مات من الضربة ففيه دية حر إن كان حراً ، أو قيمته إن كان مملوكا ،(٢) إذا كان سقوطه لوقت يعيش لمثله ، وهو أن يكون لستة أشهر فصاعداً .

ش : أما وجوب دية الحر أو قيمة المملوك على الضارب والحال ماتقدم فلأنه مات من جنايته ، بعد ولادته لوقت يعيش لمثله ، أشبه مالو قتله بعد وضعه ، وقد قال ابن المنذر : إن هذا مما أجمع عليه كل من يحفظ عنه من أهل العلم(٣) ، وتعلم الحياة باستهلاله بلا ريب .

---

(١) قال في الإنصاف ١٠ /٧١ : نقل حرب فيه نصف عشر أمه يوم جنايته ، ذكره أبو الخطاب في الانتصار ، وابن الزاغوني في الواضح ، وابن عقيل .

(٢) في (ع) : فإن ضرب بطنها فألقت جنينها ثم مات ... دية إن كان . وفي (ع س ت) : إن كان عبدا مملوكا .

(٣) قال في الإجماع ٧١٠ : وأجمعوا إذا سقط من الضرب أن فيه الدية كاملة ، وروى عبد الرزاق ١٨٣٤١ وابن أبي شيبة ٩/٣٠٧ عن مكحول عن زيد قال : إذا وقع الجنين حيا تم عقله ، استهل أو لم يستهل ، وقال معمر عن الزهري : حتى يستهل ، ولو عطس كان عندي بمنزلة الاستهلال .

٢٩٩٤ - لقول النبي - ﷺ - « إذا استهل المولود ورث وورث»[1] وهل تعلم بارتضاعه ، أو تنفسه ، أو عطاسه ، أو نحو ذلك مما يدل على الحياة ؟ فيه روايتان (إحداهما) لا ، لمفهوم الحديث السابق (والثانية) - وهي ظاهر كلام الخرقي، واختيار أبي محمد - نعم ، لأن الارتضاع ونحوه أدل على الحياة من الاستهلال ، فاستفيد من الحديث بطريق التنبيه[2] ، أما مجرد الحركة والاختلاج فلا يدلان على الحياة ، لأن ذلك قد يكون لخروجه من مضيق فلم تتيقن حياته .

وشرط الخرقي لوجوب الضمان السابق أن يموت من الضربة أي بسببها ، وذلك بسقوطه في الحال وموته ، أو بقائه متألماً إلى أن يموت ، أو بقاء أمه متألمة إلى أن تلقيه حيا فيموت ، أما لو ألقته ثم بقي زمنا سالما لا ألم به ثم مات فلا ضمان ، ولو وضعته حيا ، فجاء آخر فقتله وفيه حياة مستقرة فهو

---

(١) رواه أبو داود ٢٩٢٠ وعنه البيهقي ٦ /٢٥٧ من طريق ابن اسحاق ، عن يزيد بن عبد الله بن قسيط ، عن أبي هريرة ، وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في التهذيب ٢٨٠٠ : في إسناده محمد بن إسحاق وقد تقدم الكلام عليه. يعني أنه مدلس وقد عنعن ، ورواه الحاكم ٤ /٣٤٨ عن المغيرة بن مسلم ، عن أبي الزبير عن جابر بنحوه وقال : لا أعلم أحداً رفعه عن أبي الزبير غير المغيرة ، ثم رواه من طريق الثوري عن أبي الزبير به مرفوعا ، وقال : صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي ، وكذا رواه ابن حبان كمافي الموارد ١٢٢٣ من طريق الثوري به ، ورواه ابن ماجه ٢٧٥٠ وابن عدي في الكامل ٣ /٩٩٢ من طريق الربيع بن بدر عن أبي الزبير به ، لكن ابن عدي ضعف الربيع ، وروى عن يحيى قال : ضعيف ليس بشيء . وضعفه أيضا غيره ، وروى ابن ماجه أيضا ٢٧٥١ من طريق سليمان بن بلال ، عن يحيى بن سعيد ، عن سعيد بن المسيب عن جابر والمسور بن مخرمة قالا : قال رسول الله ﷺ « لا يرث الصبي حتى يستهل صارخا ، قال : واستهلاله أن يبكي ويصيح أو يعطس» وروى ابن عدي في الكامل ٤ /١٣٢٩ من طريق شريك بن عبد الله النخعي ، عن أبي إسحاق عن عطاء ، عن ابن عباس مرفوعا « إذا استهل الصبي صلي عليه وورث» وذكر أنه تفرد به شريك ، وهو سيء الحفظ مضطرب الحال .

(٢) قد فسر الاستهلال في الحديث المذكور عند ابن ماجه بما يدل على الحياة المستقرة ، ولاشك أن الرضاع أقوى في الدلالة من العطاس ونحوه .

القاتل ، وإن لم تكن فيه حياة مستقرة ، بل حركة كحركة المذبوح فالقاتل هو الأول ، ويؤدب الثاني (وشرط) أيضا أن تضعه لوقت يعيش لمثله ، وإلا فحكمه حكم الميت فيه الغرة ، لعدم تصور بقائه ، وبين ـ رحمه الله ـ أن الوقت الذي يعيش لمثله ستة أشهر فصاعداً ، لأن ذلك أقل مدة الحمل والله أعلم .

قال : وعلى كل من ضرب ممن ذكرت عتق رقبة مؤمنة ، سواء كان الجنين حيا أو ميتا .

ش : هذا قول جمهور أهل العلم ، لأن الله ـ سبحانه ـ قال: **﴿ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة﴾** وقال: **﴿وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله، وتحرير رقبة مؤمنة﴾** (١) أي المقتول، وهذا الجنين إن كان من مؤمنين أو كان أحد أبويه مؤمنا فهو محكوم بإيمانه تبعا، فيدخل في الآية، وإن كان من كتابيين فهو من قوم بيننا وبينهم ميثاق فتشمله الآية، ولأنه نفس مضمونة بدية، فوجبت فيه الرقبة كالكبير.

قال : وإذا شربت الحامل دواء فأسقطت به جنينها فعليها غرة لا ترث منها شيئا ، وتعتق رقبة .

ش : أما وجوب الغرة فلأن الجنين مات بجنايتها ، أشبه ما لو كان الجاني غيرها ، وأما كونها لا ترث منها شيئا فلأنها قاتلة ، وقد تقرر أن القاتل لايرث المقتول ، فعلى هذا تكون الغرة لبقية الورثة ، وأما كونها تعتق رقبة فلما تقدم قبل والله أعلم .

قال : وإذا رمى ثلاثة بالمنجنيق ، فرجع الحجر فقتل رجلا

---

(١) سورة النساء ، الآية ٩٢ .

فعلى عاقلة كل واحد منهم ثلث الدية .

ش : لأنه قتل حصل بفعلهم وجنايتهم ، وهم ثلاثة ، فوجب تثليث الدية على عواقلهم[1] ، لأنه كما سيأتي إما خطأ ، وإما شبه عمد ، هذا هو المذهب المعروف وقيل : بل تجب الدية في بيت المال ، لأن ذلك من مصالح المسلمين ، فإن تعذر فعلى العاقلة ، وكلام الخرقي يشمل ما إذا قصدوا معينا أو لم يقصدوا ، وهو كذلك لأن قصد الواحد بالمنجنيق يندر أن يصيبه ، فلا يكون عمدا ، نعم مع قصد معين أو جماعة يكون ذلك شبه عمد ، وقد تقدم حكمه ، ومع عدم القصد يكون خطأ ، واختار ابن حمدان أنه عمد إن كان الغالب الإصابة ، وقول الخرقي : قتل رجلا . يحتمل أن يكون من غيرهم ، ويحتمل أن يكون منهم ، وعلى هذا يكون مقتضى قول الخرقي أن جناية الإنسان على نفسه تكون خطأ ، تحملها العاقلة لورثته ، وهو إحدى الروايتين ، والرواية الثانية لا شيء فيها ، وقال ابن عقيل في التذكرة : تكون عليه يدفعها إلى ورثته[2] ، والله أعلم .

قال : وعلى كل واحد منهم عتق رقبة مؤمنة في ماله .

ش : هذا مبني على المذهب من أن المشتركين في القتل على كل واحد منهم كفارة ، لا أن الواجب على الجميع كفارة واحدة ، وقد تقدم ذلك ، وتقدم أيضا أن الكفارة تجب في مال القاتل .

---

(١) جمع عاقلة ، وهي العصبة والأقارب الذين يدفعون دية قتيل الخطأ ، قال في النهاية : وهي صفة جماعة عاقلة ، وأصلها اسم فاعلة من العقل ، وهي من الصفات الغالبة .

(٢) روى عبد الرزاق ١٧٨٢٦ عن الزهري وقتادة ، في الرجل يصيب نفسه ، قال عمر : يدي من أيدي المسلمين . ثم روى عن قتادة أن رجلا فقأعين نفسه خطأ ، فقضى له عمر بديتها على عاقلته .

قال : فإن كانوا أكثر من ثلاثة فالدية حالة في أموالهم .

ش : هذا هو المذهب المختار للأصحاب بلا ريب لما تقدم لأن الواجب على كل واحد والحال هذه دون الثلث ، والعاقلة لا تحمل مادون الثلث لما تقدم[1] ، وإذا انتفى حمل العاقلة وجبت الدية في أموالهم ، لأن ذلك أثر فعلهم . قال النبي – ﷺ – « لا يجني جان إلا على نفسه»[2] وتجب حالة ، لأنها بدل متلف ، فوجبت حالة كسائر أبدال المتلفات ، وقد يستشكل بأن الجاني إذا حمل دية شبه العمد كانت من ماله مؤجلة على المذهب ، كذلك هاهنا قد يقال[3] ، وحكى أبو بكر رواية أخرى أن العاقلة تحمل ذلك ، نظرا إلى أن هذه جناية واحدة أوجبت مازاد على الثلث ، فحملته العاقلة كما لو كانوا ثلاثة ، واستشهد القاضي في روايتيه على هذه الرواية بما نقل يعقوب بن بختان عن أحمد ، في قوم رموا بالمنجنيق ، فرجع فقتل رجلا من المسلمين ، فالدية على عواقلهم ، والكفارة في أموالهم[4] . قال : وهذا يحتمل أن يكونوا ثلاثة فما دون، ويحتمل أن يكونوا أكثر من ذلك؛ قلت : من حمل مطلق كلامه على مقيده لا ينبغي له أن يثبت هذه الرواية ، بخلاف من لم يحمل ، وظاهر كلام الأصحاب أنه لا خلاف في الخمسة[5] أن الدية لا تكون على العاقلة ،

---

(١) من قول عمر : لا يحمل منها شيء حتى يبلغ عقل المأمومة . كما سبق برقم ٢٩٧٦ .

(٢) هو حديث عمرو بن الأحوص ، وسبق برقم ٢٠٢٧ .

(٣) في (م) : كانت في ماله . وليس في (س م ت) : قد يقال .

(٤) هكذا ذكر القاضي في كتاب الروايتين ٢ /٢٨٧ .

(٥) هكذا وردت هذه العبارة في النسخ ، ولم أجد ما يوضحها ، وقد ذكرت المسألة في المغني ٧/٨١٥ والكافي ٣/١٢٠ والمراد أن الخمسة لا يحمل أحدهم سوى خمس الدية ، والعاقلة لا تحمل ذلك .

وصرح بذلك ابن حمدان ، وهو مما يضعف تعليل الرواية الثانية .

(تنبيه) الضمان في الرمي بالمنجنيق يتعلق بمن مد الحبال ، ورمى الحجر ، دون من وضعه في الكفة وأمسك الخشب ، إذ الأول مباشر ، والثاني متسبب ، والمباشرة تقطع حكم السبب ، والمنجنيق أعجمي معرب ، بفتح الميم وكسرها ، وحكي فيه منجنوق ومنجليق[1] ... والله أعلم .

(باب ديات الجراح)

ش : لما فرغ الخرقي ـ رحمه الله ـ من بيان ديات الأنفس شرع يتكلم على ديات الجراحة .

قال : ومن أتلف ما في الإنسان منه شيء واحد ففيه الدية ، وما فيه منه شيئان ففي كل واحد منهما نصف الدية .

٢٩٩٥ ـ ش : الأصل في ذلك ماروى عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، عن أبيه ، أن في الكتاب الذي كتبه رسول الله ـ ﷺ ـ لابن حزم في العقول : « إن في النفس مائة من الإبل ، وفي الأنف إذا أوعب جدعا الدية كاملة ، وفي المأمومة ثلث الدية ، وفي الجائفة مثله ، وفي العين خمسون ، وفي اليد خمسون ، وفي الرجل خمسون ، وفي كل إصبع مما هنالك عشر من الإبل ، وفي كل سن خمس ، وفي الموضحة خمس » رواه مالك في موطئه ، وهذا لفظه ، والنسائي وفي روايته « وفي الأنف إذا أوعب جدعه الدية ، وفي اللسان الدية ،

---

(١) قال في النهاية مادة (جنق) : والمنجنيق بفتح الميم وكسرها ، وهي والنون الأولى زائدتان لقولهم : جنق يجنق . إذا رمى ، وقيل الميم أصلية ، لجمعه على مجانيق . وقيل : هو أعجمي معرب .

وفي الشفتين الدية ، وفي البيضتين الدية ، وفي الذكر الدية ، وفي الصلب الدية ، وفي العينين الدية ، وفي الرجل الواحدة نصف الدية ، وفي المأمومة ثلث الدية ، وفي الجائفة ثلث الدية ، وفي المنقلة خمس عشرة من الإبل ، وفي كل إصبع من أصابع اليد والرجل عشر من الإبل، وفي السن خمس من الإبل، وفي الموضحة خمس من الإبل ، وأن الرجل يقتل بالمرأة ، وعلى أهل الذهب ألف دينار ، ذكره في رواية ، وفي العين الواحدة نصف الدية ، وفي اليد الواحدة نصف الدية »[1] قال ابن عبد البر : كتاب عمرو بن حزم معروف عند العلماء ، وما فيه متفق عليه إلا قليلا ، انتهى[2] .. ففي هذا الحديث مما في الإنسان منه شيء واحد الأنف ، والذكر ، واللسان والصلب ، وغير ذلك مقيس عليها ، وفيه مما في الإنسان منه شيئان الشفتان ، والبيضتان ، والعينان ، والرجلان ، واليدان ، وغير ذلك مقيس عليها وملحق بها والله أعلم .

قال : وفي العينين الدية .

ش : لما تقدم في حديث عمرو بن حزم ، مع أنه إجماع ، ولا فرق بين أن يكونا صحيحتين أو مريضتين ، أو حولاوين ، وفي العين الواحدة نصف الدية ، على مقتضى كلام الخرقي ، لما تقدم في حديث عمرو بن حزم ، وعموم كلامه يقتضي شمول عين الأعور ، وهو مقتضى حديث عمرو بن حزم ، والمذهب

---

(١) هو في موطأ مالك ٣ /٥٨ عن عبد الله بن أبي بكر به ، وفي سنن النسائي ٨ /٥٧ ورواه أيضا الدارمي ١٩٢/٢ ــ ١٩٥ وابن الجارود ٧٨٤ ، ٧٨٦ والدارقطني ٢٠٩/٣ والبيهقي ٨٠/٨ ، ٨٥ وابن حزم ١٢٣/١٢ وقد تقدم في الزكاة برقم ١١٥٦ وفي الجراح برقم ٢٩٣٤ بقية من رواه وما قيل فيه .

(٢) ذكر ذلك في التمهيد شرح الموطأ في حديث عبد اللهبن أبي بكر ونقل ذلك الحافظ ابن حجر في التلخيص ١٦٨٨ وأطال في طرق الحديث ، وماقيل فيه .

أن في عين الأعور دية كاملة .

٢٩٩٦ ـ نظرا إلى قضاء الصحابة عمر وعثمان وعلي وابن عمر ـ رضي الله عنهم[1] ـ ولا يعرف عن غيرهم خلافهم ، ولأن قلع عينه يتضمن ذهاب بصره كله ، إذ الأعور يبصر بعينه كما يبصر الصحيح ، فوجبت الدية كما لو أذهب البصر من العينين .

قال : وفي الأشفار الأربعة الدية .

ش : في الأشفار الدية ، لأن ذلك هو جميع الجنس ، فوجب فيه جميع الدية كاليدين والرجلين ، والأشفار فسرها أبو محمد بالأجفان ، وهو مقتضى كلام غيره ، وابن أبي الفتح يجعل الشفر منبت الهدب ، والجفن غطاء العين[2] والله أعلم .

قال : وفي كل واحد منها ربع الدية .

ش : لأنه عدد تجب الدية في جميعه ، فوجب في بعضه بالقسط ، كاليدين والأصابع والله أعلم .

---

(١) أشرنا إلى بعض من رواه بعد رقم ٢٩٨٥ فقد روى عبد الرزاق ١٧٤٢٧ ، ١٧٤٢٨ عن ابن المسيب وأبي عياض أن عمر وعثمان قضيا في عين الأعور بالدية كاملة ، وروى ابن أبي شيبة ٩/ ١٩٦ والبيهقي ٨ /٩٤ عن أبي عياض أن عثمان رفع إليه أعور فقأعين صحيح ، فلم يقتص منه ، وقضى فيه بالدية كاملة ، وروى عبد الرزاق ١٧٤٣٠ عن عمر بن عبد العزيز ، عن عمر بن الخطاب ، في العين إذا لم يبق من بصره غيرها الدية كاملة ؛ وروى عبد الرزاق ١٧٤٣١ وابن أبي شيبة ٩ /١٩٧ والبيهقي ٨ /٩٤ عن أبي مجلز قال : سألت ابن عمر عن الأعور تفقأعينه ، فقال عبد الله بن صفوان : قضى فيها عمر بالدية كاملة . فقال : إنما أسألك ياابن عمر . فقال : تسألني وهذا يحدثك عن عمر . وروى عبد الرزاق ١٧٤٣٢ وابن أبي شيبة ٩ /١٩٧ والبيهقي ٨ /٩٤عن خلاس عن علي ، في الرجل الأعور إذا أصيبت عينه الصحيحة ، قال : إن شاء تفقأعين مكان عينه ، ويأخذ النصف ، وإن شاء أخذ الدية كاملة . وروى البيهقي عن عطاء بن أبي رباح ، أن عليا رضي الله عنه قضى في أعور فقئت عينه أن له الدية كاملة ، وروى ابن أبي شيبة عن سالم عن ابن عمر ، قال : إذا فقئت عين الأعور ففيها الدية كاملة . ورواه ابن حزم في المحلى ١٢ /١٣٥ ، ١٣٩ عنهم وعن غيرهم .

(٢) ذكر ذلك في المغني ٨ /٧ والكافي ٣ /٩٨ وقال ابن أبي الفتح في المطلع ٣٦١ : فأما شفر العين فهو منبت الهدب . وقد روى البيهقي ٨/٨٧ عن زيد بن ثابت قال : في جفن العين ربع الدية .

قال : وفي الأذنين الدية ..

ش : لأنهما مما في البدن منه شيئان .

٢٩٩٧ ـ ويروى ذلك عن عمر وعلي ـ رضي الله عنهما[١] ـ وادعى أبو محمد أنه في كتاب عمرو بن حزم[٢] ، و لم أره ، وقد شمل كلام الخرقي الأذن الصماء ، والأذن المستحشفة ، والأذن المخرومة ، وهو صحيح إن قلنا : يؤخذ به السالم من ذلك في العمد ، وإلا الواجب في ذلك حكومة[٣] والله أعلم .

قال : وفي السمع إذا ذهب من الأذنين الدية .

٢٩٩٨ ـ ش : يروى هذا عن عمر ـ رضي الله عنه[٤] .

٢٩٩٩ ـ ويروى أيضا عن معاذ ـ رضى الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قال « وفي السمع الدية »[٥] وقال ابن المنذر : أجمع عليه عوام أهل العلم[٦] . ولأنه حاسة تختص بنفع ، فكان فيه الدية كالبصر ، ولو ذهب السمع من أحد الأذنين وجب نصف الدية والله أعلم .

---

(١) روى عبد الرزاق ١٧٣٩٥ عن طاوس ، أن عمر قضى في الأذن إذا استؤصلت نصف الدية ، وروى ابن أبي شيبة ٩ /١٥٤ عن عمر قال : في الأذن نصف الدية . وروى عبد الرزاق ١٧٣٨٩ وابن أبي شيبة ٩ /١٥٣ عن عاصم بن ضمرة قال : في الأذن نصف الدية . ورواه البيهقي ٨ /٨٥ وابن حزم ١٢ /١٨٨ عن عمر وعلي وغيرهما .

(٢) ذكر ذلك في المغني ٨ /٨ وتقدم الحديث أول الباب ، وليس فيه ذكر الأذنين .

(٣) الصماء هي التي لايسمع بها ، والمستحشفة هي المشلولة المتقلصة ، والمخرومة هي المشقوقة من أحد جوانبها .

(٤) روى عبد الرزاق ١٨١٨٣ وابن أبي شيبة ٩ /١٦٧ والبيهقي ٨ /٨٦ عن أبي المهلب عم أبي قلابة قال : رمي رجل بحجر ، فذهب سمعه وعقله وكلامه ونكاحه ، فقضى فيه عمر بأربع ديات . وروى ابن أبي شيبة عن زيد والحسن وابن المسيب قالوا : في السمع الدية .

(٥) رواه البيهقي ٨ /٨٥ عن عبادة بن نسي عن ابن غنم عن معاذ به مرفوعا ، وضعف إسناده ، وعزاه لأبي يحيى الساجي .

(٦) قال ابن المنذر في الاجماع ٦٨٠ : وأجمع أكثر أهل العلم على أن في الأذنين الدية . وانفرد مالك بن أنس فقال : سمعنا أن في السمع الدية .

قال : وفي الأنثيين الدية .

ش : لحديث عمرو « في البيضتين الدية » ، ويجب في إحداهما نصفها .

قال :وفي الصعر الدية .

ش : لذهاب المنفعة والجمال ،[1] أشبه سائر المنافع .

٣٠٠٠ ـ ولأن ذلك يروى عن زيد بن ثابت[2] ولا يعرف له مخالف .

قال : والصعرأن يضربه فيصير الوجه في جانب .

ش : قال الجوهري : الصعر الميل في الخد خاصة ؛ وقال أبو محمد : أصله داء يأخذ البعير في عنقه فيلتوي له عنقه ، وفي التنزيل ﴿**ولا تصعر خدك للناس**﴾[3] أي لا تعرض عنهم بوجهك تكبرا كإمالة وجه البعير الذي به الصعر[4] والله أعلم .

قال : وفي المثانة إذا لم يستمسك البول الدية .

ش : لأنه عضو فيه منفعة كثيرة ، ليس في البدن مثله أشبه سائر الأعضاء ، ومنفعة المثانة حبس البول ، فإذا غيرت فقد زالت المنفعة .

قال: وفي قرع الرأس إذ لم ينبت الشعرالدية، وفي الحاجبين إذا لم ينبت الشعر الدية ، وفي اللحية إذا لم ينبت الشعر الدية .

ش : هذا هو المذهب المشهور من الروايتين ، لأنه إذهاب للجمال على الكمال ، فوجبت الدية كاملة كأنف الأخشم ،

---

(١) يريد جمال الصورة ، ووقع في (خ) : والكمال . أي تمام الخلقة .

(٢) رواه عبد الرزاق ١٧٥٦٥ وابن أبي شيبة ٩ /١٧١ عن مكحول ، عن زيد بن ثابت : في الصعر إذا لم يلتفت الدية كاملة .

(٣) سورة لقمان ١٨ .

(٤) تعريف الجوهري ذكره في الصحاح في هذه المادة ، وكلام أبي محمد في المغني ٣٨/٨ وفسر في كتب اللغة بأنه ميل الوجه كله إلى ناحية واحدة ، كقول الجوهري .

وأذن الأصم ، (والرواية الثانية) في الجميع حكومة ، لأنه إذهاب جمال من غير منفعة ، فأشبه اليد الشلاء ، وألحق الأصحاب بهذه الثلاثة أهداب العينين ، فجعلوا فيها دية على المذهب ، وفي الواحد منها ربع الدية ، كما أن في الحاجب نصفها ، وقوله : إذا لم ينبت. شرط لوجوب الدية ، فلو نبتت فلا دية[1] .

قال : وفي المشام الدية ..

ش : قال أبو محمد : أراد الشم ، انتهى ، ويجوز أن يكون أراد المنخرين . وفي كل واحد من ذلك نصف الدية ، أما الأول فلأنها حاسة تختص بمنفعة، أشبهت سائر المنافع ، مع أن القاضي يدعي أن في حديث عمرو « وفي المشام الدية » ولم أر ذلك[2] ، وأما الثاني فلأنه مما في الإنسان منه شيئان ، وهو إحدى الروايتين ، والمشهور منهما ، وعليها ففي الحاجز حكومة ، (والرواية الثانية) فيهما ثلثا الدية ، وفي الحاجز ثلثها ، اختارها أبو بكر[3] والله أعلم .

---

(١) روى ابن أبي شيبة ٩ /١٦٠ عن سعيد بن المسيب قال : في الحاجبين إذا اجتيحا الدية ، وفي أحدهما نصف الدية . ثم روى نحوه عن الشعبي والحسن ، وروى أيضا ٩ /١٦٢ عن سلمة بن تمام الشقري قال : مر رجل بقدر فوقعت على رأس رجل ، فأحرقت شعره ، فرفع إلى علي فأجله سنة فلم ينبت ، فقضى فيه بالدية . ورواه عبد الرزاق ١٧٣٧٤ عن تميم بن سلمة قال : أفرغ رجل على رأس رجل ، فذهب شعره ، فذهب إلى علي فقضى عليه بالدية كاملة ، وروى ابن أبي شيبة ٩ /٤٥٣ عن الشعبي قال : في اللحية الدية إذا نتفت فلم تنبت .

(٢) وذكره أبو محمد في المغني ٨ /١١ عن القاضي ، وتقدم الحديث أول الباب بدون هذه الجملة ، وروى ابن أبي شيبة ١٥٥/٩ : حدثنا ابن إدريس ، عن محمد بن عمارة ، عن أبي بكر بن عمرو بن حزم قال : في كتاب رسول الله ﷺ لعمرو بن حزم : في الأنف إذا استوعب مارنه الدية .

(٣) روى ابن أبي شيبة ٩ /١٥٨ عن زيد بن ثابت قال : في الخرمات الثلاث في الأنف الدية ، وفي كل واحدة ثلث الدية . وكذا رواه البيهقي ٨ /٨٨ وابن حزم في المحلى ١٢ /١٥٨ .

قال : وفي الشفتين الدية .

ش : لحديث عمرو « وفي الشفتين الدية » وفي كل واحدة نصف الدية على المذهب المشهور من الروايتين ، قياسا على مافي الإنسان منه شيئان .

٣٠٠١ ـ واتباعا لأبي بكر الصديق ـ رضى الله عنه[١] ـ (والرواية الثانية) في الشفة السفلى ثلثا الدية ، وفي العليا ثلثها .

٣٠٠٢ ـ اتباعا لزيد بن ثابت[٢] ، ولأن نفع السفلى أكثر ، فناسب أن تزيد ديتها على دية العليا .

قال : وفي اللسان المتكلم به الدية .

ش : لحديث عمرو بن حزم ، وقد حكي إجماعا ، وقوله : المتكلم به ، يحترز به عن لسان الأخرس ، فإن الدية لا تكمل فيه ، بل الواجب فيه إما ثلث الدية ، أو حكومة على اختلاف الروايتين ، ويستثنى من عموم المفهوم لسان الطفل ، فإن الكلام منتف فيه ، والدية واجبة فيه ، نعم إن بلغ إلى حد يتحرك فيه بالبكاء ولم يحركه فحكمه حكم لسان الأخرس والله أعلم .

قال: وفي كل سن خمس من الإبل إذا قلعت ممن قد ثغر[٣] .

ش : في كل سن خمس من الإبل على المذهب ، لما تقدم

---

(١) رواه عبد الرزاق ١٧٤٨٢ وابن أبي شيبة ٩ /١٧٤ وابن حزم في المحلى ١٢ /١٨٥ عن عمرو بن شعيب ، قال : قضى أبو بكر في الشفتين بالدية مائة من الإبل . وعلقه البيهقي ٨ /٨٨ وروى عبد الرزاق ١٧٤٨٤ عن علي قال : في الشفتين الدية .

(٢) روى ابن أبي شيبة ٩ /١٧٣ وابن حزم في المحلي ١٢ /١٨٥ عن مكحول ، عن زيد : في الشفة السفلى ثلثا الدية ، لأنها تحبس الطعام والشراب . وروى مالك ٣ /٦٣ وابن أبي شيبة وابن حزم نحوه عن سعيد بن المسيب .

(٣) في المتن والمغني : قد أثغر . قال ابن أبي الفتح في المطلع ٣٦٥ : ثغر الصبي إذا سقطت رواضعه ، وثغر وأثغر دق فمه ، عن ابن سيده .

من حديث عمرو بن حزم .

٣٠٠٣ ــ وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، قال : قال رسول الله ــ ﷺ ــ « في كل إصبع عشر من الإبل ، وفي كل سن خمس من الإبل ، والأصابع سواء ، والأسنان سواء » ... رواه الخمسة إلاالترمذي[1] وقال في المغني : وحكي عن أحمد أن في جميع الأسنان والأضراس دية ... قال ويتعين حمل هذه الرواية على مثل قول سعيد ، للإجماع على أن في كل سن خمسا من الإبل ، والأسنان فيها ستون بعيرا ، لأنها اثنا عشر سنا ، أربع ثنايا ، وأربع رباعيات ، وأربعة أنياب ، ففيها خمس ، والأضراس فيها أربعون ، لأنها عشرون ضرسا .. انتهى[2] .

٣٠٠٤ ــ وقول سعيد هو أن في كل ضرس بعيرين[3] ، ولأبي الخطاب في الهداية احتمال تبعه عليه في المقنع أن الواجب في الجميع دية واحدة وأطلق ، وحقق أبو البركات هـذا القول فقال : وقيل : إن قلـع الكل أو فوق العشرين دفعة لم يجب سوى الدية ، وذلك لأن هذه تشتمل على منفعة الجنس ، فكان الواجب فيه دية كاملة ، كبقية المنافع ، ويحمل الحديث على ماإذا قلعها

---

(١) هذا طرف من حديثه الطويل في الديات وغيرها ، وتقدم برقم ٢٩٠١ وهذا القدر رواه أحمد ٢ /١٧٩ ، ١٨٢ برقم ٦٦٨١ ، ٦٧١١ ، وأبو داود ٤٥٦٤ والنسائي ٨ /٥٥ ، ٥٧ وابن ماجه ٢٦٥٣ وغيرهم من طرق عن عمرو بن شعيب ، وروى ابن أبي شيبة ٩ /١٨٥ ، ١٠ /١٦١ نحوه عن طاوس مرسلا .

(٢) انظر كلام أبي محمد في المغني ٨ /٢١١ والكافي ٣ /١٦ .

(٣) روى عبد الرزاق ١٧٥٠٧ وابن أبي شيبة ٩ /١٩٠ برقم ٧٠٣٢ ومالك في الموطأ ٣ /٦٦ عن يحيى ابن سعيد ، عن سعيد بن المسيب قال : قضى عمر بن الخطاب فيما أقبل من الفم بخمس قلائص ، وفي الأضراس ببعير ، حتى إذا كان معاوية ، وأصيبت أضراسه قال : أنا أعلم بالأضراس من عمر . فقضى فيها بخمس خمس ، قال سعيد : ولو أصيب الفم كله لنقصت الدية في قضاء عمر ، ولو أصيب في قضاء معاوية لزادت ، ولو كنت أنا لجعلت في الأضراس بعيرين بعيرين ، فذلك الدية كاملة .

متفرقة ، أو قلع دون العشرين[1] .

وشرط وجوب ما تقدم أن تكون قد قلعت ممن قد أثغر ، وهو الذي قد سقطت رواضعه ، فأما سن الصبي الذي لم يثغر فهل يجب فيها مايجب في سن من أثغر ، لعموم الحديث ، وهو اختيار أبي الخطاب ، وأبي محمد ، أو لا يجب إلّا حكومة وهو اختيار القاضي[2] ، ويحتمله كلام الخرقي ، لعدم مساواتها لسن الكبير ، وذلك يقتضي أن ينقص عنها ؟ على روايتين ، (وشرط الوجوب) في سن الصغير وغيره عدم عود مثلها ، فلو نبت مثل السن في محلها فلا شيء له ، حتى لو كان قد أخذ الدية أخذت منه ، كالشعر إذا نبت ، نعم لو عادت قصيرة أو متغيرة فله الأرش ، (ويشترط) أيضا لوجوب أخذ الدية الإيـاس من عودها ، فإن رجي عودها لم تجب ديتها ، والمرجع في ذلك إلى قول أهل الخبرة ، قاله أبو البركات (وعن أحمد) أنه قيد ذلك في سن الصغير بسنة ، فإذا مضت وجبت الدية ، وقال القاضي : إذا سقطت أخواتها ولم تعد هي أخذت الدية وهو حسن ، وإنما وقع لأحمد والقاضي التقييد في الصغير دون غيره لأن الغالب أن سن الكبير لا يرجى عودها ، فلا انتظار .

تنبيهان (أحدهما) لو مات من قلعت سنه في مدة الانتظار فهل تجب دية السن لوجود سبب الدية .. والأصل عدم العود ، أو لا تجب ، لاحتمال العود ، والأصل براءة الذمة ؟ فيه قولان ،

---

(١) قال في الهداية ٢ /٨٩ : فإن قلع أسنانه دفعة واحدة وهي اثنان وثلاثون فعليه مائة وستون بعيرا ، ويحتمل أن يجب دية مائة بعير . وانظر كلام أبي محمد في المقنع ٣ /٤٠١ وقال أبو البركات في المحرر ٢ /١٣٩ : وفي كل سن نصف عشر الدية ... وقيل إن قلع الكل أو فوق العشرين دفعة لم يجب سوى الدية أ هـ .

(٢) انظر كلام أبي الخطاب في الهداية ٢ /٨٩ وكلام أبي محمد في المغني ٨ /٢٢ والكافي ٣ /١٠٧ .

وأبو محمد يخصهما بسن الصغير ، لأن الانتظار عنده إنما هو فيه.[1] (والثاني) تجب دية السن فيما ظهر منها من اللثة ، لأن ذلك هو المسمى بها سنا ، وما في اللثة يسمى سنخا ، ولو قلعها ابتداء بسنخها لم يجب فيها أكثر من الدية .

قال : والأضراس والأنياب كالأسنان .

ش : أي يجب فيهم مايجب في الأسنان ، وذلك لما تقدم .

٣٠٠٥ ــ وعن ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ أن النبي ــ ﷺ ــ قال « الأسنان سواء الثنية والضرس سواء » رواه ابن ماجه[2] وهو نص ، وقد تقدم لنا قويل أن في كل ضرس بعيرين ولا عمل عليه .

قال : وفي الثديين الدية سواء كان من رجل أو امرأة .

ش : لأنهما مما في الإنسان منه شيئان ، وقد تقدم أن كل مافي الإنسان منه شيئان فيه الدية ، ولأن في ثدي المرأة جمالا ونفعا ، أشبها اليدين وفي ثندوتي الرجل جمالا كاملا ، أشبها أذني الأصم ، وعلى هذا في أحدهما نصفها .

قال وفي الأليتين الدية ..

ش : لما تقدم ، قال ابن المنذر : كل من نحفظ عنه من أهل

---

(١) روى ابن أبي شيبة ٩ /٢٠٢ عن علي قال : يتربص بها حولا . وروى نحوه عن النخعي والشعبي وشريح ، وزاد الشعبي : فإن اسودت أو اصفرت ففيها العقل .

(٢) هو في سننه ٢٦٥٠ عن قتادة عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعا بلفظه ، ورواه أيضا أبو داود ٤٥٥٩ عن قتادة ، وزاد في أوله « الأصابع سواء» ثم رواه عن يزيد النحوي عن عكرمة به ، ورواه أحمد ١ /٢٨٩ رقم ٢٦٢١ ، ٢٦٢٤ وابن الجارود ٧٨٣ وابن حبان كما في الموارد ١٥٢٨ والبيهقي ٨ /٩٠ من طرق عن عكرمة به ، وروى مالك في الموطأ ٣ /٦٦ وعنه عبد الرزاق ١٧٤٩٥ عن داود بن الحصين ، عن أبي غطفان بن طريف أن مروان بعثه إلى ابن عباس يسأله ماذا في الضرس ؟ فقال : فيه خمس من الإبل . قال : فردني إلى ابن عباس فقال : أتجعل مقدم الفم مثل الأضراس : فقال ابن عباس : لو لم تعتبر ذلك إلا بالأصابع عقلها سواء .

العلم يقولون فى الأليتين الدية[1] ولأن فيهما جمالا ومنفعة ، لأنه يجلس عليهما كالوسادتين ، فأشبها اليدين ، وفي إحداهما نصفها لما تقدم .

قال : وفي الذكر الدية.

ش : لحديث عمرو بن حزم وقد تقدم ، مع أنه إجماع والحمد لله ، ولا فرق بين ذكر الكبير والصغير ، وإن لم يقدر أن يجامع به ، لعموم الحديث ، مع صلاحيته لذلك ، وعموم كلام الخرقي يدخل فيه ذكر العنين والخصي ، والذكر الأشل ، ولا نزاع فيما نعلمه أن الذكر الأشل لا تكمل فيه الدية ، وإنما الواجب فيه هل هو حكومة أو ثلث ديته ؟ على روايتين يأتي توجيههما في اليد الشلاء أما ذكر الخصى والعنين ففيهما ثلاث روايات ، (إحداها)[2] وهي المشهورة حكمها حكم الذكر الأشل ، لأن منفعة الذكر الإنزال والإحبال ، وذلك مفقود فيهما (والثانية) فيهما كمال الدية ، لعموم الحديث ، ولأنه عضو سليم في نفسه ، فكملت ديته كذكر الشيخ .

(والثالثة) يجب الكمال في ذكر العنين، لأنه غير مأيوس من الإنزال به والإحبال ، بخلاف ذكر الخصي .

(تنبيه) ينبني على الخلاف السابق في ذكر الخصي إذا قطع الذكر والخصيتين معا ، أو الخصيتين ثم قطع الذكر ، وجبت

---

(١) نقله أبو محمد في المغني ٨ /٣١ ولم أجده في الإجماع ، ولعله في الإشراف .

(٢) روى عبد الرزاق ١٧٥٦٣ عن قتادة : في لسان الأعجم ثلث الدية ، وفي ذكر الخصي ثلث الدية ، وروى عبد الرزاق أيضاً ١٧٥٦٤، ١٧٦٤٣ عن مكحول قال : قضى عمر في اليد الشلاء ، ولسان الأخرس ، وذكر الخصي بثلث . وروى عبد الرزاق ١٧٦٤١ وابن أبي شيبة ٩ /٢٢٧ عن عطاء : في ذكر الذي لا يأتي النساء مثل ما في ذكر الذي يأتي النساء . وعن قتادة نحوه ، وروى ابن أبي شيبة عن مسروق والنخعي : في لسان الأخرس وذكر الخصي حكم .

ديتان بلا ريب ، ولو قطع الخصيتين أو لا ، ثم قطع الذكر ، وجبت دية الخصيتين ، وفي الذكر روايتان ، إحداهما دية ، والأخرى حكومة أو ثلث ديته ، على اختلاف الروايتين في الواجب فيه إذا لم يجب فيه كمال الدية .

قال : وفي اليدين الدية .

ش : هذا إجماع والحمد لله ، وقد شهد له حديث عمرو بن حزم ، وفي إحداهما نصفها ، وقد شمل كلامه اليد الشلاء والزائدة ، وسيأتي الكلام على اليد الشلاء إن شاء الله تعالى ، وحكم اليد الزائدة حكمها ، وتجب الدية في قطعها من الكوع إذ اليد إذا أطلقت في الغالب أريد بها ذلك ، بدليل التيمم ، وقطع السارق ، وغسل اليدين إذا قام من نوم الليل ،[1] فإن قطهما من فوق ذلك فهل في الزائد حكومة ، وهو اختيار القاضي فيما حكاه عنه أبو محمد ، وأبو الخطاب ،[2] كما لو قطعه بعد قطعها من الكوع ، أولا تجب ، وهو منصوص أحمد في رواية أبي طالب ، وقول القاضي في الجامع ؟ على قولين ، لأن اليد في الأصل اسم لليد إلى المنكب ، مع أن الأصل براءة الذمة .

وفي إحداهما نصفها إلا على رواية ضعيفة ،[3] وهو إذا لم تكن له إلا يد واحدة ففيها دية كاملة ، كعين الأعور ، وعلى

---

(١) يعني أن التيمم في قوله تعالى : ﴿ فتيمموا صعيدا طيبا فامسحوا بوجوهكم وأيديكم ﴾ فيكفي مسح الكفين ، كما تقدم من قول الخرقي : فمسح بهما وجهه وكفيه . وكذا قطع يد السارق قال الخرقي : تقطع يده اليمني من مفصل الكف . وكذا غسل اليدين عند القيام من نوم الليل ، يكفي غسل الكفين ، وقال ابن حزم في المحلى ١٣/٤٠٤ : وأما الخوارج فرأوا قطع اليد من المرفق أو المنكب ، قالوا : واليد في لغة العرب اسم لما بين المنكب إلى أطراف الأصابع . ورد عليهم بأن اليد أيضا تقع على الكف الخ .

(٢) روى ابن أبي شيبة ٩ /١٨٢ عن إبراهيم النخعي قال : إذا قطعت الكف من المفصل فيها ديتها ، فإن قطع منها شيء بعد ذلك ففيها حكومة عدل .

(٣) لم تذكر هذه الرواية في أغلب كتب الفقهاء الحنابلة .

هذه لو قطع يد من له يدان لم تقطع يده ، بل يكون عليه دية كاملة .

قال : وفي الرجلين الدية .

ش : هذا أيضا إجماع والحمد لله ، وحديث عمرو بن حزم يدل عليه ، وكلامه يشمل رجل الأعرج ، وهو المذهب ، لأن العرج لمعنى في غير القدم ، وعن أبي بكر : فيها ثلث الدية كاليد الشلاء[1] ، ويستثنى من عموم كلامه الرجل الشلاء فإن حكمها حكم اليد الشلاء ، وسيأتي إن شاء الله تعالى ، وتجب دية الرجل في قطعها من الكعب ، فإن قطعها من فوق ذلك فقولان ، كما تقدم في قطع اليد[2] ، وحكم قطع إحداهما حكم قطع إحدى اليدين .

قال : وفي كل إصبع من اليد والرجل عشر من الإبل .

ش : لما تقدم من حديث عمرو بن حزم ، وعمرو بن شعيب[3] .

٣٠٦ ــ وعن ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ عن النبي ــ ﷺ ــ قال « هذه وهذه سواء » .. يعني الخنصر والإبهام رواه الجماعة إلا مسلما ، وللترمذي وصححه « أصابع اليدين والرجلين سواء ، عشر من الإبل لكل إصبع »[4] ويستثنى من كلامه الإصبع الزائدة ، فإن فيها ثلث ديتها ، أو حكومة ، على اختلاف

---

(١) انظر الكافي ٣/١١٠ والمغني ٣٥/٨ والإنصاف ٨٣/١٠ .

(٢) في (ى) : وتجب الدية في قطعها . وفي (خ م) : كما تقدم في اليد .

(٣) تقدم حديث عمرو بن حزم برقم ٢٩٩٥ وفيه « وفي كل أصبع مما هنالك عشر من الإبل » وتقدم حديث عمرو بن شعيب برقم ٣٠٣ .

(٤) هو في صحيح البخاري ٦٨٩٥ باللفظ الأول ، وكذا رواه أحمد ١ /٢٢٧ ، ٣٣٩ ، ٣٤٢ برقم ١٩٩٩ ، ٣١٥٠ ، ٣٢٢٠ وأبو داود ٤٥٥٩ ــ ٤٥٦١ والترمذي ٤ /٦٤٩ برقم ١٤١٨ والنسائي ٨ /٥٦ وابن ماجه ٢٦٥٢ من طرق عن عكرمة عنه ، ورواه أيضا الدارمي ١٩٤/٢ وابن الجارود ٧٨٠ ، ٧٨٢ وابن أبي شيبة ١٩٠/٩ وأبو يعلى ٢٧١٦ وابن حبان في الموارد ١٥٢٨ والدارقطني ٢١٢/٣ والطبراني في الكبير ١١٨٢٤ والبيهقي ٩٠/٨ ــ ٩٢ وابن حزم ١٢٢/١٢ عن عكرمة به ، ورواه ابن أبي شيبة

الروايتين والله أعلم .

قال: وفي كل أنملة منها ثلث عقلها، إلا الإبهام فإنها مفصلان ، ففي كل مفصل خمس من الإبل .

ش : في كل أنملة من الأصابع ثلث عقل الإصبع لأن كل إصبع فيه ثلاث أنامل ، فديته مقسومة عليها ، إلا الإبهام فإنها مفصلان ، فتقسم دية الإصبع عليهما ، فيجب في كل مفصل نصف ديته ، وهو خمس من الإبل .

قال: وفي البطن إذا ضرب فلم يستمسك الغائط الدية، وفي المثانة إذا لم يستمسك البول الدية[1] .

ش : لأن كل واحد من هذين العضوين فيه منفعة ليس في البدن مثله ، فوجب في تفويت منفعته دية كاملة ، كسائر الأعضاء ، وحكى ابن أبي موسى رواية في المثانة أن فيها ثلث الدية ، والله أعلم .

قال : وفي ذهاب العقل الدية .

٣٠٠٧ـ ش : لأن ذلك يروى عن عمر وزيد ـ رضي الله عنهما[2] ـ ولأن به يتميز من البهائم ، ويعرف به حقائق المعلومات ، ويدخل به في التكليف ، وهو شرط في ثبوت الولايات ، وصحة التصرفات ، وأداء العبادات ، فكان بإيجاب الدية أحق من

٩/١٩١ عن هشام بن هبيرة ، أن ابن عمر وابن عباس قالا : الأصابع سواء . هذه وهذه سواء . ورواه الطبراني في الكبير ١٠٦٩٩ عن ابن المسيب عن ابن عباس وسنده ضعيف كما في مجمع الزوائد ٦/٢٩٨ . واللفظ الثاني عند الترمذي ٤/٦٤٨ برقم ١٤١٧ عن يزيد النحوي عن عكرمة به .

(١) في (م) : إذا لم يستمسك الغائط . وأخر في المتن ذكر المثانة بعد العقل والصعر .

(٢) تقدم برقم ٢٩٩٨ ما رواه أبو المهلب في الرجل الذي ضرب بحجر ، فذهب سمعه وعقله الخ ، وقد رواه أيضا عبد الله بن أحمد في مسائله ١٤٩٧ عن أبيه عن هشيم ، عن عون عن أبي المهلب عم أبي قلابة، أن رجلا رمى رجلا بحجر فأصاب رأسه ، فذهب بسمعه وبصره ولسانه وعقله أو ذكره ، فقضى له عمر بأربع ديات وهو حي، وروى الدارقطني ٣ /٢٠١ والبيهقي ٨ /٨٦ وابن حزم ١٢ /١٦٣ عن مكحول عن زيد قال : في العقل الدية . وروى أبو يوسف في الآثار ٩٦٨ عن إبراهيم النخعي مثله ، وروى البيهقي ٨ /٨٦ عن عياض بن عبد الله الفهري أنه سمع زيد بن أسلم يقول : مضت

بقية الحواس ، وقد ادعى أبو محمد أن في كتاب عمرو بن حزم « وفي العقل الدية»[1] ولم أر ذلك والله أعلم .

قال : وفي اليد الشلاء ثلث ديتها ، وكذلك العين القائمة ، والسن السوداء[2] .

ش : هذا إحدى الروايتين عن إمامنا ، واختيارعامة أصحابنا .

٣٠٨ ـ لما روي عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ ـ قضى في العين العوراء السادة لمكانها إذا طمست بثلث ديتها ، وفي اليد الشلاء إذا قطعت بثلث ديتها ، وفي السن السوداء إذا نزعت بثلث ديتها ؛ رواه النسائي ، ولأبي داود منه : قضى في العين القائمة السادة لمكانها بثلث الدية[3] .

٣٠٩ ـ وعن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ أنه قضى في العين القائمة إذا خسفت ، واليد الشلاء إذا قطعت ، والسن السوداء ، إذا كسرت ثلث دية كل واحدة منهن[4] .

(والرواية الثانية) في جميع ذلك حكومة، ولعله قال ذلك قبل أن يبلغه الخبر ، أو قبل أن يثبت عنده ، وإذاً لا مقدر في ذلك ، ولا يمكن إيجاب الدية فيه كاملة ، لذهاب نفعه ، فيجب فيه حكومة .

السنة أشياء من الإنسان في نفسه الدية ، وفي العقل إذا ذهب الدية .

(١) ذكره في المغني ٨ /٣٧ والحديث تقدم أول الباب .

(٢) زاد في هامش (ت س) : وفي حشفة الذكر مافي الذكر كله . وكتب عليها صح .

(٣) هو في سنن أبي داود ٤٥٦٧ والنسائي ٨ /٥٥ من طريق العلاء بن الحارث عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، أن رسول الله ﷺ قضى في العين العوراء إلخ ورواه أيضاً الدارقطني ١٢٨/٣ وابن حزم ١٤٠/١٢ .

(٤) رواه عبد الرزاق ١٧٤٤١ من طريق قتادة قال : قضى عمر الخ ، ثم رواه عن قتادة عن ابن بريدة ، عن يحيى بن يعمر ، عن ابن عباس ، ورواه أيضا ١٤٤٤٩ عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر ، عن عمر بن الخطاب في العين العوراء . ورواه أيضا ١٧٥٢١ عن قتادة قال : قضى عمر فذكره ، ورواه أيضا ١٧٥٢٩ في السن السوداء ، ورواه أيضا ١٧٧١١ ـ ١٧٧١٦ من طرق عن عمر به ، ورواه ابن أبي شيبة ٩ /٢٠٥ ، ٢٠٧ ، ٢١٦ من طرق عن عمر بنحوه ، ورواه الدارقطني ٣ /٢١٤ عن ابن عباس من قوله ،

تنبيهان (أحدهما) العين القائمة هي الباقية في موضعها صحيحة ، وإنما ذهب نظرها وإبصارها ، واليد الشلاء التي بطلت لآفة تعتريها ، ومن ثم قال القاضي : الروايتان في السن السوداء التي ذهب نفعها ، أما إن لم يذهب نفعها بالكلية ، ففيها ديتها كاملة ، وخالفه أبو محمد عملا بإطلاق أحمد ، وبظاهر الحديث (الثاني) الروايتان السابقتان جاريتان في الرجل الشلاء ، والإصبع الشلاء ، والذكر الأشل ، والثدي الأشل ، ولسان الأخرس ، ولسان الصبي الذي أتى عليه أن يحركه بالبكاء ولم يحركه ، والثدي دون حلمته ، والذكر دون حشفته ، والكف دون أصابعه ، وقصبة الأنف ، واليد والإصبع ، والرجل والسن الزوائد [وذكر الخصي والعنين على رواية ، إلا أن المختار لأبي محمد في اليد والأصبع والرجل والسن الزوائد][1] أن فيها حكومة ، وكذلك مختاره في الذكر دون حشفته ، والكف دون أصابعه[2] ، والخرقي رحمه الله ــ اقتصر على ما تقدم ، إما لورود النص فيها دون غيرها ، وإما لأن مختاره وجوب الحكومة فيما عداها .

واعلم أن أبا محمد جعل من صور الخلاف هنا شحمة الأذن ، وكلامه في المغني في هذا الموضع يقتضي أن مختاره أن فيها حكومة ، ولما تكلم في قطع الأذن ، وأن في بعضها بالحساب من ديتها ، قال : إنه روي عن أحمد أن في شحمة

ورواه البيهقي ٨ /٩١ ، ٩٨ عن ابن عباس عن عمر به .

(١) سقط مابين المعقوفين من (م) :

(٢) ذكر ذلك في المغني ٨ /٢٥ ، ٢٩ ، ٣٦ وقد روى عبد الرزاق ١٧٧١٩ وابن أبي شيبة ٩ /٤٢٨ عن زيد بن ثابت قال : في الإصبع الزائدة والسن الزائدة ثلث ديتها .

الأذن ثلث ديتها ، وأن المذهب الأول ، وعلى هذا الثاني جرى أبو البركات ، ولم يحك رواية الحكومة .[1]

قال : وفي إسكتى المرأة الدية .

ش : الإسكتان بكسر الهمزة وفتحها شفرا الرحم ، وقيل جانباه مما يلي شفريه ، وفيهما الدية ، لأن فيها جمالا ومنفعة ، وليس في البدن غيرهما من جنسهما ، فوجبت فيهما الدية كسائر ما في البدن منه شيئان والله أعلم .

قال : وفي موضحة الحر خمس من الإبل .

ش : لما تقدم في حديث عمرو بن حزم .

٣٠١٠ ــ وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، أن النبي ــ ﷺ ــ قال «في الموضحة خمس من الإبل» رواه الخمسة .[2] وقوله : في موضحة الحر . يحترز به عن موضحة العبد ، فإن فيها نصف عشر قيمته أو ما نقص من قيمته ، على اختلاف الروايتين والله أعلم .

قال : سواء كان رجلا أو امرأة .

ش : أي سواء كان المجني عليه رجلا أو امرأة ، لعموم الحديث ، ولما تقدم من أن جراحها تساوي جراح الرجل إلى الثلث ، ونص الخرقي على ذلك لينبه على مذهب الشافعي ــ

(١) ذكره أبو محمد في الكافي ٣ /٩٩ والمغني ٨ /٨ وأبو البركات في المحرر ٢ /١٣٩ وروى ابن أبي شيبة ٩ /٤٦٣ عن زيد بن ثابت قال : في شحمة الأذن ثلث دية الأذن .

(٢) هذا طرف من حديث عمرو بن شعيب الطويل ، وتقدم برقم ٢٩٠١ وهذا القدر عند أحمد ٢ /١٧٩ برقم ٦٦٨١ وأبي داود ٤٥٦٦ والترمذي ٤ /٦٤٨ برقم ١٤١٦ والنسائي ٨ /٥٧ وابن ماجه ٢٦٥٥ عن حسين المعلم وغيره ، عن عمرو بن شعيب ، ورواه أيضا الدارمي ٢ /١٩٤ وابن الجارود ٧٨٥ وعبد الرزاق ١٧٣١٢ ــ ١٧٣٢١ وابن أبي شيبة ٩ /١٤٢ والبيهقي ٨ /٨١ ، ٩٢ وذكره الحافظ في البلوغ ١٢١٢ قال : وصححه ابن خزيمة وابن الجارود .

رحمه الله ـ وهو أن موضحتها على النصف من موضحة الرجل[1] .

قال: وجراح المرأة تساوي جراح الرجل إلى ثلث الدية، فإذا زادت صارت على النصف .[2]

ش : قد تقدم الكلام على هذا بما فيه كفاية ، ونزيد هنا أن مقتضى كلامه أنها تساويه في الثلث ، وهذا اللفظ في هذا الموضع غير موجود في بعض النسخ .

قال : والموضحة في الوجه والرأس سواء .

ش : هذا إحدى الروايتين ، واختيار القاضي وعامة أصحابه ، لعموم ماتقدم .

٣٠١١ ـ وعن أبي بكر وعمر ـ رضى الله عنهما ـ : الموضحة في الرأس والوجه سواء[3] .

(والرواية الثانية) في موضحة الوجه عشر من الإبل، قال القاضي : نقلها حنبل انتهى .. واختارها الشيرازي ، وذلك لأن شينها أكثر ، لظهورها ، بخلاف موضحة الرأس فإنه يسترها

---

(١) قال الشافعي رحمه الله في الأم ٦ /٩٢ : وجراح المرأة في ديتها كجراح الرجل في ديته ، لا تختلف ، ففي موضحتها نصف ما في موضحة الرجل ، وفي جميع جراحها بهذا الحساب أ هـ .

(٢) وقع اختلاف في ترتيب هذه الجمل بين الزركشي وأبي محمد في المغني ، بتقديم وتأخير ،وسقطت هذه الجملة وشرحها من (خ م) :

(٣) رواه عبد الرزاق ١٧٣٣٠ ـ ١٧٣٣٩ وابن أبي شيبة ٩ /١٥٠ والبيهقي ٨ /٨٢ عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده قال : قضى عمر في الموضحة في غير الرأس أن كل عظم له مسمى ففى موضحته نصف عشر نذرها . أي ديتها وعن سليمان بن يسار أن الموضحة في الوجه مثل الموضحة في الرأس إلا أن يكون في الوجه عيب فيزاد في موضحته بقدر العيب ، وعن زيد بن ثابت قال : في الموضحة في الرأس والحاجب سواء ، ولم أجد الرواية عن أبي بكر رضي الله عنه مسندة .

الرأس والشعر[1] ، وأول أبو محمد هذه الرواية بعد أن زعم أن لفظها موضحة الوجه أحرى أن يزاد في ديتها . بأن معناها أنها أولى بإيجاب الدية ، لا أنها يجب فيها أكثر ، وقوة كلام الخرقي يقتضي أنه لا مقدر في غير موضحة الرأس والوجه من المواضح ، وهو كذلك ، إذ اسم الموضحة إنما يطلق على الجراحة المخصوصة في الوجه والرأس ، وغيرهما ليس في معناهما ، لأن شينهما أكثر ، وخطرهما أعظم والله أعلم .

قال : وهي التي تبرز العظم وتوضحه .

ش : هذا بيان للموضحة أنها التي تبرز العظم أي تظهره ، سميت بذلك لأنها أبدت وضح العظم أي بياضه ، ولا فرق بين قليل ذلك وكثيره ، حتى لو أبدت من العظم قدر إبرة فهي موضحة ، ولو كانت كل الرأس فهي موضحة ، ومن ثم قال الأصحاب : لو شجه في رأسه شجة بعضها موضحة وبعضها دون الموضحة ، لم يلزمه أكثر من أرش الموضحة[2] .

قال : وفي الهاشمة عشر من الإبل .

٣٠١٢ ـ ش : لأن ذلك يروى عن زيد بن ثابت ،[3] ولأنها شجة فوق الموضحة ، تختص باسم ، فكان فيها مقدر كالمأمومة ، والله أعلم .

قال : وهي التي توضح العظم وتهشمه .

(١) هكذا في النسخ ، وعلق في هامش (خ) : لعله : يسترها ساتر الرأس والشعر . وقال في المغني ٨ /٤٣ : يسترها الشعر والعمامة . وانظر المسألة في الروايتين ٢ /٢٧٤ والكافي ٣ /٨٩ والفروع ٦ /٣٤ والإنصاف ١٠ /١٠٧ .

(٢) ذكر بعد هذه الجملة جملة : وجراح المرأة . ألخ وشرحها في (خ م ي) .

(٣) رواه عبد الرزاق ١٧٣٤٨ والبيهقي ٨ /٨٢ عن محمد بن راشد المكحولي ، عن مكحول ، عن قبيصة بن ذؤيب ، عن زيد فذكره .

ش : هذا بيان للهاشمة ، وسميت بذلك لهشمها العظم ، وكان ابن الأعرابي يجعل بعد الموضحة المفرشة ، وهي التي يصير منها في العظم صديع مثل الشعرة ، ويلمس باللسان لخفائه ، انتهى[1] ـ وتختص أيضا بالرأس والوجه كما في الموضحة ، ولو هشمت العظم من غير إيضاح لم يجب أرش الهاشمة ، على مقتضى كلام الخرقي ، وهو كذلك بلا ريب ، وهل تجب خمس من الإبل ، لأنه الذي يخص الهشم ، أو حكومة لأن زيدا ـ رضي الله عنه ـ لم يحكم إلا في إيضاح وهشم ؟ فيه وجهان .

قال : وفي المنقلة خمس عشرة من الإبل .

ش : قد حكى ذلك ابن المنذر إجماعا ، وشهد له حديث عمرو بن حزم[2] والله أعلم .

قال : وهي التي توضح وتهشم وتسطو حتى تنقل عظامها .

ش : المنقلة زائدة على الهاشمة ، لأنها التي توضح العظم وتهشم وتزيد في الهشم ، حتى تزيل العظام عن مواضعها ، وبذلك سميت المنقلة ، لنقلها العظام .

قال : وفي المأمومة ثلث الدية .

ش : لحديث عمرو بن حزم .

٣٠١٣ ـ وفي حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ـ ﷺ ـ قضى في المأمومة بثلث العقل ، ثلاث وثلاثون من الإبل ، أو قيمتها من الذهب ، أو الورق أو البقر ، أو الشاء ،

---

(١) ذكر ذلك ابن أبي الفتح في المطلع ٣٦٧ وقد ذكر أبو عبيد في الغريب ٧٤/٣ عن الأصمعي وغيره أسماء الشجاج وتعاريفها ، ولم يذكر المفرشة .

(٢) ذكره في الإجماع برقم ٦٧٤ وقال : وأجمعوا أن المنقلة التي تنقل العظام ، وأجمعوا أنه لا قود فيها .

والجائفة مثل ذلك ، مختصر رواه أبو داود والنسائي[1] .

قال : وهي التي تصل إلى جلدة الدماغ .

ش : وتسمى أم الدماغ سميت بذلك لأنها تحوط الدماغ وتجمعه .

قال : وفي الآمة مافي المأمومة[2] .

ش : الآمة والمأمومة حكمهما واحد ، وهما شيء واحد ، قال ابن المنذر : أهل العراق يقولون لها الآمة ، وأهل الحجاز المأمومة أي لهذه الجراحة ، وسميت بذلك لوصولها إلى جلدة الدماغ التي هي أم الدماغ .

(تنبيه) : فإن خرق جلدة الدماغ فهي الدامغة يعني بالغين المعجمة ، وفيها مافي المأمومة ، وقيل فيها مع ذلك حكومة لخرق الجلدة .

قال القاضي: ولم يذكرها أصحابنا لمساواتها المأمومة في أرشها . قال أبو محمد : ويحتمل أنهم تركوا ذكرها لكون صاحبها لا يسلم غالبا والله أعلم .

قال : وفي الجائفة ثلث الدية .

ش : لما تقدم من حديث عمرو بن حزم وعمرو بن شعيب .

---

(١) هذا بعض من حديثه المتقدم برقم ٢٩٠١ وهذا اللفظ في سنن أبي داود ٤٥٦٤ من طريق محمد ابن راشد ، عن سليمان ، ورواه النسائي ٨ /٤٢ وليس فيه ذكر المأمومة ، وذكره ابن الأثير في جامع الأصول ٢٥٠٥ وعزاه لأبي داود والنسائي ، ونبه على مارواه النسائي منه وليس فيه ذكر المأمومة ، وقد رواه عبد الرزاق ١٧٣٦٣ عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال : في المأمومة ثلث العقل ، ثلاثة وثلاثون من الإبل ، أو عدلها من الذهب أو الورق . قال : وقضى عمر بن الخطاب بمثل ذلك . وروى ابن أبي شيبة ٩ /١٤٥ عن الزهري أن النبي ﷺ قضى في الآمة ثلث الدية . كذا ذكره مرسلا ، ثم روى نحوه عن علي وابن مسعود موقوفا .

(٢) سقطت هذه الجملة من نسخة المتن ، وفي (خ) : وفي الآمة مثل المأمومة . وفي المغني : مثل مافي .

قال : وهي التي تصل إلى الجوف .

ش : وبذلك سميت ، وقد خرج من كلام الخرقي إذا طعنه في خده فوصل إلى فمه ، أنها لا تكون جائفة ، وهو المذهب ، لأن الفم في حكم الظاهر لا في حكم الباطن ، ولأبي الخطاب احتمال أنه جائفة ، لوصوله إلى جوفه[1] ، والله أعلم .

قال : فإن جرحه في جوفه فخرج من الجانب الآخر فهي جائفتان .

٣٠١٤ ـ ش : اقتداء بأبي بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ فعن سعيد بن المسيب أن رجلا رمى رجلا بسهم فأنفذه ، فقضى أبو بكر ـ رضي الله عنه ـ بثلثي الدية رواه سعيد بن منصور في سننه ، وروى ذلك أيضا عن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ[2]

قال : ومن وطىء زوجته وهي صغيرة ففتقها لزمه ثلث الدية .

ش : معنى الفتق أن يجعل مدخل الذكر ـ وهو مخرج المني والحيض والولد ـ ومخرج البول واحدا ، وقيل : بل هو خرق

---

(١) قال في الهداية ٢ /٩٢ فإن طعنه في خده فوصلت الطعنة إلى فمه ففيه الحكومة . ويحتمل أن تكون جائفة .

(٢) رواه البيهقي ٨/٨٥ من طريق سعيد بن منصور : حدثنا هشيم ، حدثنا حجاج ، حدثني عمرو ابن شعيب ، عن سعيد بن المسيب ، أن أبا بكر رضي الله عنه قضى في الجائفة نفذت بثلثي الدية . ورواه عبد الرزاق ١٧٦٢٣ عن الثوري عن محمد بن عبد الرحمن، عن عمرو بن شعيب به، وروى أيضا ١٧٦١٧ عن معمر عن رجل ، عن عكرمة عن ابن أبي نجيح ، عن أبي بكر قال : إذا نفذت فهي جائفتان . ورواه أيضا ١٧٦٢٨ عن ابن جريج ، عن عمرو بن شعيب قال : قضى أبو بكر في الجائفة التي تكون في الجوف فتكون نافذة بثلثي الدية ، وقال : هماجائفتان . ثم رواه عن ابن المسيب قال : قضى أبو بكر في الجائفة إذا نفذت الخصيتين في الجوف من كل الشقين بثلثي الدية ، وروى ابن أبي شيبة ٩ /٢١١ عن ابن المسيب ، أن قوما كانوا يرمون ، فرمى رجل منهم بسهم خطأ ، فأصاب بطن رجل فأنفذه إلى ظهره ، فرفع إلى أبي بكر ، فقضى فيه بجائفتين ، وروى عبد الرزاق ١٧٦٣١ عن عمر بن الخطاب : في الجائفة ثلث العقل ، وفي جائفة المرأة ثلث ديتها . وروى ابن أبي شيبة ٩ /٢١٢ عن عمر قال : في الجائفة ثلث الدية.

مابين القبل والدبر ، وبعّده أبو محمد ، لغلظ الحاجز بينهما ، فيبعد ذهابه بالوطء[1] ، وفي ذلك ثلث الدية .

٣٠١٥ ـ لأن ذلك يروى عن عمر ـ رضى الله عنه[2] ـ ولأنها جناية تخرق الحاجز بين مسلك البول والذكر ، فكان موجبها ثلث الدية كالجائفة ، ويجب ذلك في ماله إن تعمد ، بأن يعلم أنها لا تطيقه ، وأن وطأها يفضيها ، أما إن لم يعلم ذلك ، وكان مما يحتمل أن لا يفضي إليه فهو شبه عمد ، تحمله العاقلة على الصحيح ، وقيد الخرقي بالصغيرة ، وفي معناها النحيفة التي لا تحتمل الوطء ، ولتخرج الكبيرة المحتملة له ، فإنه إذا وطئها فأفضاها لا شيء عليه ، لأنه وطء مستحق له ، فلم يجب ضمان ما تلف به كالبكارة ،أو فعل مأذون فيه ممن يصح إذنه ، فلم يضمن ماتلف بسرايته كما لو أذنت في مداواتها بما أفضى إلى ذلك .

وقال: زوجته. لتخرج الأجنبية، فإنه إن زنا بها مطاوعة فلا شيء لها ، وإن كانت مكرهة واستمسك البول وجب ثلث الدية ، وإن لم يستمسك فالدية كاملة ، وإن وطئها بشبهة فكذلك مع المهر .

قال : وفي الضلع بعير .

٣٠١٦ ـ ش : يروى عن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه قضى في الضلع بجمل[3] ، وشرط أبو البركات لذلك أن يجبر مستقيما ، ومفهوم

---

(١) ذكره في المغني ٨ /٥٠ .

(٢) رواه عبد الرزاق ١٧٦٧٠ وابن أبي شيبة ٩ /٤١١ وابن حزم في المحلى ١٢ /٢٠١ عن عمرو بن شعيب ، أن رجلا استكره امرأة فأفضاها ، فضربه عمر بن الخطاب الحد ، وأغرمه ثلث ديتها ، ورواه عبد الرزاق ١٧٦٦٨ عن معمر عن رجل عن عكرمة ، قال : قضى عمر في المرأة إذا غلبت على نفسها فأفضيت ، أو ذهبت عذرتها بثلث ديتها ، وقال : لا حد عليها .

(٣) رواه الشافعي كما في البدائع ٢ /١٨٠ وعبد الرزاق ١٧٦٠٧ وابن أبي شيبة ٩ /٢٢٣ من طريق زيد ابن أسلم عن مسلم بن جندب ، عن أسلم مولى عمر بن الخطاب ، أن عمر رضي الله عنه قضى في

كلامه أنه لو لم يجبر مستقيما كان فيه حكومة ، ولم أر هذا الشرط لغيره ــ وقد حكى القاضي في روايتيه أن أحمد قال : في الضلع بعير . وهذا لا قيد فيه(١) .

قال : وفي الترقوة بعيران .(٢) .

ش : الترقوة بفتح التاء قال الجوهري : ولا تقل ترقوة بالضم(٣) ، وهي العظم الذي بين ثغرة النحر والعاتق ، وفيها بعيران على ظاهر كلام الخرقي ، فيكون في الترقوتين أربعة أبعرة .

٣٠١٧ ــ وهذا قول زيد بن ثابت ــ رضي الله عنه(٤) ــ والمنصوص أن في الواحدة بعيرا ، فيكون فيهما بعيران .

٣٠١٨ ــ وهذا قول عمر بن الخطاب ــ رضي الله عنه(٥) ــ وهو المذهب عند القاضي وأصحابه ، حتى أن القاضي قال : مراد الخرقي

الضرس بجمل ، وفي الترقوة بجمل ، وفي الضلع بجمل ؛ ثم رواه عبد الرزاق ١٧٦١٠ وابن حزم عن ابن جريج ، عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن أبيه ، عن عمر بن الخطاب ، أنه قضى في الضلع ببعير ، وذكره الحافظ في المطالب العالية ٢ /١٨٤ عن أسلم ، وعزاه لاسحاق .

(١) قال القاضي في الروايتين ١٨١/٢ روى أحمد قال : حدثنا عبد الصمد ، حدثنا همام حدثنا قتادة ، عن سليمان بن يسار ، أن عمر قضى في الذراع والعضد والفخذ ، والساق والورك ، إذا كسر واحد منها فجبر فلم يكن فيه دحور جرح ببعير ، وإن كان فيهما دحور فنصاب ذلك .

(٢) في (خ) : وفي الترقوتين .

(٣) ذكره في الصحاح مادة (ترق) ونقله ابن أبي الفتح في المطلع ٣٦٧ وذكرها في النهاية مادة (ترق) قال : وهي العظم الذي بين ثغرة النحر والعاتق ، ووزنها فعلوة بالفتح .

(٤) ذكره ابن حزم في المحلى ١٩٨/١٢ قال : رويناه من طريق الحجاج بن المنهال : أخبرنا الحجاج يعني ابن أرطاة ، عن مكحول عن زيد بن ثابت ، أنه قال : في الترقوة أربعة أبعرة . وضعفه بالحجاج ، وبالإنقطاع بين مكحول وزيد ، وقد تقدم قول عمر : في الترقوة جمل . وروى ابن أبي شيبة ١٨٤/٩ عن سعيد بن جبير قال : في الترقوة بعيران . ثم روى عن قتادة قال : إذا انجبرت الترقوة ففيها أربعة أبعرة . وروى عبد الرزاق ١٧٥٨٣ وابن أبي شيبة عن الشعبي عن مسروق قال : في الترقوة حكم .

(٥) تقدم ذكره مع الضلع عن الشافعي ، وعبد الرزاق ، وابن أبي شيبة ، والبيهقي ٩٩/٨ عن زيد بن أسلم ، عن مسلم بن جندب ، عن أسلم مولى عمر عن عمر به .

بقوله : الترقوة . الترقوتان ، وإنما اكتفى بلفظ الواحد لإدخال الألف واللام المقتضية للاستغراق[1] ، والله أعلم .

قال : وفي الزند أربعة أبعرة لأنه عظمان .

ش : هذا إحدى الروايتين عن أحمد ، وقاله ابن عقيل في التذكرة ، لما علل به الخرقي من أنه عظمان ، ففي كل عظم بعيران . والمنصوص في رواية صالح وأبي الحارث أن في الزند الواحد بعيران ، وفيهما جميعا أربعة من الإبل ، وعليه القاضي وأصحابه وحمل القاضي كلام الخرقي أيضاً على الزندين[2] .

٣٠١٩ ـ وذلك لما روى سعيد : حدثنا هشيم ، أخبرنا يحيى بن كثير ، ثنا سعيد ، عن عمرو بن شعيب ، أن عمرو بن العاص كتب إلى عمر ـ رضي الله عنهما ـ في أحد الزندين إذا كسر ، فكتب إليه عمر أن فيه بعيرين ، وإذا كسر الزندين ففيهما أربعة من الإبل[3] .

وظاهر كلام الخرقي أنه لا مقدر في غير هذه العظام ، وهو ظاهر كلام أحمد في رواية ابن منصور .

٣٠٢٠ ـ وقيل له : إذا كسرت الذراع أو الساق ، فقال : يروى عن عمر ـ رضي الله عنه ـ في كل واحد فريضتان . ولا تكتبه[4] ،

---

(١) قال القاضي في الروايتين ٢/٢٨١ : وقد قال الخرقي : في الترقوة بعيران . يعني فيهما جميعاً .

(٢) قد صرح الخرقي بذلك حيث قال : لأنه عظمان : يعني ففي أحدهما بعيران .

(٣) لم أقف عليه في كتب الأسانيد ، وقد روى عبد الرزاق ١٧٧٢٩ عن عاصم بن سفيان ، أن عمر كتب إلى سفيان بن عبد الله : في أحد الزندين من اليد إذا انجبر على غير عثم مائتا درهم . ثم رواه عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر ، أن عمر بن عبد العزيز قال : كتب سفيان بن عبد الله إلى عمر يستشيره في يد رجل كسرت ، فكتب إليه عمر إن كانت جبرت صحيحة فله حقتان .

(٤) ذكر هذا النقل القاضي في الروايتين ٢/٢٨١ عن ابن منصور عن أحمد : إذا كسرت الذراع والساق ؟ فقال : يروى عن عمر : في كل واحد قلوصان ، ولا تكتبه . وروى ابن أبي شيبة ٩/٢١٨ عن عبد الله بن ذكوان ، أن عمر قضى في رجل كسرت ساقه فجبرت واستقامت ، فقضى فيها

وظاهر هذا أنه لم يأخذ به ، ونص في رواية أبي طالب أن في كسر الساق وفي كسر الفخذ بعيران ، كذا في روايتي القاضي ، وظاهر كلام أبي البركات أن في رواية أبي طالب مع ذلك العضد والذراع ، وأن أحمد نص في رواية صالح أن في كل واحد من الأربعة بعيراً، قال : ورواه عن عمر ـ رضي الله عنه[1] ـ (والرواية الثانية) اختيار القاضي وابن عقيل وأبي الخطاب ، وزاد على ذلك عظم القدم ، فجعل فيه بعيرين.

(**تنبيهان**) (أحدهما) حيث أوجبنا بعيرا أو بعيرين ونحو ذلك فإن في ذلك من البقر ونحوها بحساب ذلك[2] ، ذكره ابن عقيل . (الثاني) الزند بفتح الزاي ، قال الجوهري : موصل طرف الذراع في الكف وهما زندان بالكوع والكرسوع ، وهو طرف الزند الذي يلي الخنصر ، وهو الناتيء عند الرسغ والله أعلم .

قال : قال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ : والشجاج التي لا توقيت فيها أولها (الحارصة) وهي التي تحرص الجلد يعني تشقه قليلا ، وقال بعضهم : هي الحرصة[3] ثم (الباضعة) وهي التي تشق اللحم بعد الجلد ، ثم (البازلة) وهي التي يسيل منها الدم ثم (المتلاحمة) وهي التي أخذت في اللحم ، ثم (السمحاق) وهي التي بينها وبين العظم قشرة

بعشرين ديناراً . وروى البيهقي ٩٩/٨ عن بشر بن عاصم ، أن عمر ، قال : في الذراع إذا كسر مائتي درهم ، وروى ابن حزم في المحلى ١٢/٢٠٤ عن سليمان بن يسار أن عمر قضى في رجل كسرت يده أو رجله ثم انجبرت ، فقضى فيها بحقتين .

(١) يعني أن أحمد رواه عن عمر ، وتقدمت الآثار فيه .

(٢) في (س ت ي) فإن في غير ذلك . وفي (م) : فإنه في غيره .

(٣) في (س ت ي متن) : فأولها . وفي (خ) : أي تشقه .

رقيقة ، ثم (الموضحة) .

ش : الشجاج جمع شجة ، وهي المرة إذا جرحه في رأس أو وجه ، وقد تستعمل في غيرهما ، والشجاج عشر ، خمس فيها مقدر ، وهي الموضحة ، والهاشمة ، والمنقلة ، والمأمومة ، والدامغة ، وخمس لا مقدر فيها على المذهب المشهور ، والمختار للأصحاب من الروايتين ، وهي هذه المذكورة ، لعدم التقدير فيها من جهة الشرع . ومالا مقدر فيه الواجب فيه حكومة

٣٠٢١ ـ ويروى عن مكحول قال : قضى النبي ـ ﷺ ـ في الموضحة بخمس من الإبل ، ولم يقض فيما دونها[١] .

٣٠٢٢ ـ ونقل أبو طالب عنه حكم زيد في البازلة ببعير ، وفي الباضعة ببعيرين ، وفي المتلاحمة بثلاثة ، وفي السمحاق بأربعة ، وأذهب إليه[٢] ، وهذا حكم أصحاب رسول الله ـ ﷺ ـ كما حكموا في الصيد[٣] ، وهذا اختيار أبي بكر ، وحكى الشيرازي عن ابن أبي موسى أنه اختار ذلك في السمحاق ـ انتهى وعن القاضي أنه قال : متى أمكن اعتبار

---

(١) رواه ابن أبي شيبة ١٤١/٩ من طريق ابن إسحاق ، عن مكحول ، أن رسول الله ﷺ فذكره مرسلاً ، وروى عبد الرزاق ١٧٣١٦ عن معمر والثوري ، عن بعض أصحابهم أن عمر بن عبد العزيز كتب أن رسول الله ﷺ لم يقض فيما دون الموضحة بشيء . ورواه ابن أبي شيبة عن شعبة بن مساور ، عن عمر بن عبد العزيز أن رسول الله ﷺ قضى في الموضحة بخمس من الإبل ، ولم يقض فيما سوى ذلك . وروى عبد الرزاق ١٧٣١٧ عن ابن جريج ، عن سليمان بن موسى قال : كتب عمر إلى الأجناد : ولا نعلم أن رسول الله ﷺ قضى فيما دون الموضحة بشيء .

(٢) نقله القاضي في كتاب الروايتين ٢٧٣/٢ هكذا ، ورواه عبد الرزاق ١٧٣٢١ والدارقطني ٢٠١/٣ والبيهقي ٨٤/٨ من طريق مكحول ، عن قبيصة بن ذؤيب ، عن زيد ، وذكر فيه أرش الموضحة والهاشمة إلخ ، وروى ابن أبي شيبة ٤٤٩/٩ عن قتادة أن عبد الملك بن مروان قضى في الدامية ببعير ، وفي الباضعة ببعيرين ، وفي المتلاحمة بثلاثة أبعرة .

(٣) أي في جزاء الصيد ، عملا بقوله تعالى ﴿ **يحكم به ذوا عدل منكم** ﴾ كما تقدم في الحج .

هذه الجراحات من الموضحة ، مثل أن يكون في رأس المجني عليه موضحة إلى جانبها ، قدرت هذه الجراحة منها ، فإن كانت بقدر النصف وجب نصف أرش الموضحة ، وإن كانت بقدر الثلث وجب ثلث الأرش . وعلى هذا ، إلا أن تزيد الحكومة على ذلك ، فيجب ما تخرجه الحكومة[1] ، مثاله الجراحة قدر نصف الموضحة ، وشينها ينقص قدر ثلثيها ، الواجب ثلثا أرش الموضحة ، وإن نقص الشين عن النصف ، فالواجب النصف ، وملخصه أنه يوجب الأكثر مما تخرجه الحكومة أو قدرها من الموضحة . قال أبو محمد : وهذا لا نعلمه مذهبا لأحمد ، ولا يقتضيه مذهبه .. انتهى .

وأما تفسير هذه الشجاج وترتيبها (فأولها) الحارصة ، قال الأزهري : هي التي تحرص الجلد أي تشقه قليلاً ومنه : حرص القصار الثوب . أي خرقه ، بالدق[2] ، (ثم يليها) ـ على ماقال الخرقي ، وتبعه ابن البنا ـ الباضعة ، وهي التي تشق اللحم بعد الجلد ، يعني ولا يسيل منها دم ، بدليل ما ذكر بعد ، وكذلك قال الجوهري ، وابن فارس : الباضعة الشجة التي تقطع الجلد ، وتشق اللحم ، إلا أنه لا يسيل الدم ، فإن سال فهي الدامية[3] ، وقال أبو محمد : الصواب الحارصة ، ثم

---

(١) نقله أبو محمد في المغني ٨/٥٥ ثم قال : وهذا لا نعلمه مذهبا لأحمد ؛ ونقله المرداوي في الإنصاف ١٠/١٠٧ ونقل كلام أبي محمد بعده .

(٢) نقله ابن أبي الفتح في المطلع ٣٦٧ وقاله ابن الأثير في النهاية مادة (حرص) وذكره البيهقي في السنن ٨/٨٤ بسنده عن حرملة بن يحيى ، قال قال الشافعي رحمه الله : إن أول الشجاج الحارصة إلخ ، والقصار هو الذي يعمل في الثياب نقوشا وتطريزا ، ثم يدقها بخشبة ونحوها لتذهب خشونتها .

(٣) نقله عنهما في المطلع ، وروى ابن حزم في المحلى ١٢/٢١١ عن أبي عبيد ، عن الأصمعي وغيره تفسير هذه الشجاج قريبا مما هنا .

البازلة ، ثم الباضعة ، وقال : لعل ما في النسخ غلط من الكتاب ، قال : لأن الباضعة التي تشق اللحم بعد الجلد ، ويسيل منها دم كثير في الغالب ، بخلاف البازلة ، فإنها الدامعة ، لقلة سيلان دمها[1] .

٣٠٢٣ ـ قال : ولأن زيدا ـ رضي الله عنه ـ جعل في البازلة بعيرا ، وفي الباضعة بعيرين ، فدل على أن الباضعة أشد[2] انتهى .

وهذا قول الأصمعي والأزهري ، وبالجملة اتفقوا فيما علمناه على تقديم الحارصة ، وتأخير السمحاق ، واختلفوا في البازلة مع الباضعة ، أيهما يقدم على الأخرى ـ والبازلة فاعلة من : بزلت الشجة الجلد ، أي شقته فجرى الدم ، يقال : بزلت الخمر . ثقبت إناءها فاستخرجتها ، فالدم محبوس في محله ، كالمائع في وعائه ، والشجة بزلته ، والسمحاق قشرة رقيقة فوق عظم الرأس ، فإذا وصلت الشجة إليها سميت سمحاقا باسمها[3] والله أعلم .

قال : ومالم يكن فيه من الجراح توقيت ، ولم يكن نظيرا لما وقتت ديته ففيه حكومة .

ش : الذي فيه من الجراح توقيت كالموضحة ، والمنقلة ، وكذلك الأنف واللسان ، ونحو ذلك ، والذي هو نظير الموقت كالهاشمة ، والأليتين ، ونحو ذلك ، أي تقدير من جهة

---

(١) قال في المطلع ٣٦٧ : قال الأزهري : أول الشجاج الحارصة ، ثم الدامعة ، ثم الدامية ، ثم الباضعة ، وذكر أبو محمد في المغني ٨/٥٤ ما وقع في نسخ الخرقي الحارصة ، ثم الباضعة ، ثم البازلة ، قال : ولعله من غلط الكاتب . والصواب الحارصة ، ثم البازلة ، ثم الباضعة إلخ .
(٢) يعني في الأثر المتقدم آنفا .
(٣) كما نقله في المطلع ٣٦٧ وغيره .

الشرع ، وما عدا هذين ، وهو ما لاموقت فيه ، ولا يمكن قياسه على الموقت ، كجراح البدن سوى الجائفة ، وكسر العظام سوى ما تقدم ، كخرزة الصلب والعصعص[1] ، ونحو ذلك ففيه حكومة ، حذارا من أن تخلو الجراحة من أرش .

قال : والحكومة أن يقوم المجني عليه كأنه عبد لا جناية به ثم يقوم وهي به قد برأت ، فما نقص من القيمة فله مثله من الدية ، كأن قيمته وهو عبد صحيح عشرة ، وقيمته وهو عبد به الجناية تسعة ، فيكون فيه عشر ديته[2] .

ش : قال ابن المنذر : إن هذا قول كل من نحفظ عنه من أهل العلم[3] ، وإنما كان كذلك لأن جملته مضمونة ، فأجزاؤه مضمونة ، كما أن المبيع إذا كان مضمونا على البائع ، كانت أجزاؤه مضمونة عليه ، ولو كان مضمونا على المشتري ، كانت أجزاؤه مضمونة عليه ، فالأجزاء تابعة للأصل ، وإذا كانت الأجزاء مضمونة ، ولم يرد فيها تقدير من جهة الشرع ، فالواجب سلوك هذه الطريقة ، لنصل إلى الواجب ، فيجعل الحر عبداً ليمكن تقويمه ، إذ الحر ليس بمال ، وغير المال لا يقوم ، فيقال : كم قيمة هذا لو كان عبدا لا جناية به ؟ فيقال مثلا : مائة ، ويقال : وكم قيمته وبه الجناية ؟ فيقال

---

(١) قال في المطلع ٣٦٨ : خرزة الصلب واحده خرزة ، وهي فقاره ، والعصعص بضم العين العظم الذي في أسفل الصلب عند العجز .

(٢) في (م مغني) : فما نقصته الجناية . وفي (ي خ) : فما نقص من الجناية . وفي المغني : كأن تكون قيمته .

(٣) قال في الإجماع ٦٩٧ : وأجمع كل من نحفظ قوله أن معنى قولهم (حكومة) أن يقال ـ : إذا أصيب الإنسان بجرح لا عقل له معلوم ـ : كم قيمة هذا لو كان عبدا قبل أن يجرح ، فإن قيل : مائة دينار . قيل : كم قيمته وقد أصابه هذا الجرح ؟ فإن قيل : خمسة وتسعون . فالذي يجب نصف عشر الدية إلخ .

مثلا : ثمانون . فما بينهما من القيمتين هو الخمس ، فيكون له خمس الدية ، لأن ديته بمنزلة قيمته .

قال : وعلى هذا ما زاد من الحكومة أو نقص ..

ش : يعني أنما ذكرته مثالا ، وقد تزيد الحكومة على مثاله كما مثلنا ، وقد تنقص ، كما لو قيل : قيمته وهو صحيح عشرة ، وقيمته وبه الجناية تسعة ونصف ، فما بينهما نصف عشر قيمته ، فيكون فيه نصف عشر ديته .

قال : إلا أن تكون الجناية في رأس أو وجه ، فتكون أسهل مما وقت ديته فيه ، فلا يجاوز به أرش الموقت[1] .

ش : يعني أن الواجب ما أخرجته الحكومة مطلقاً ، ويستثنى من ذلك إذا كانت الجراحة في شيء فيه مقدر ، فإنه لا يجاوز به المقدر ، حذارا من أن يجب في بعض الشيء أكثر مما يجب فيه كله ، ولأن الضرر في الموضحة مثلا أكثر من الضرر في البازلة ، وشينها أعظم ، فلا يناسب أن يزيد أرش البازلة على أرش الموضحة ، وفي بلوغ المقدر وجهان (أحدهما) ـ وهو ظاهر كلام الخرقي ، وإليه ميل أبي محمد ـ يبلغ ، نظرا إلى أن مقتضى الدليل وجوب ما أخرجته الحكومة ، سقط الزائد على أرش الموضحة مثلاً لمخالفة تنبيه النص ، ففيما لم يزد يجب البقاء على الأصل (والثاني) ـ وهو اختيار الشريف، وابن عقيل، وقال القاضي في جامعه: إنه المذهب ـ لا يبلغه، بل ينقص عنه شيئا، حسب ما يؤدي إليه الاجتهاد ، حذاراً من أن يجب في البعض ما يجب في الكل، ونقضه أبو محمد بأن دية الأصابع فيها ما

---

(١) في (س خ م ي) : مما وقت فيه .

في اليد ، قال : وإن صح ما ذكر فينبغي أن ينقص أدنى ما تحصل به المساواة المحدودة[1] ، ومثال المسألة لوشجه بازلة أو سمحاقا ، لم تبلغ بأرش ذلك (زيادة) على أرش الموضحة ، وفي بلوغه أرش الموضحة وجهان ، وكذلك لو جرحه في بطنه جرحا لا يصل إلى الجائفة ، لا يزيد أرشه على أرش الجائفة ، وفي مساواتها وجهان ، وكذلك لو جرحه في أنملته جرحا لم يزد على أرش الأنملة ، وفي مساواتها على الوجهين[2] .

والخرقي ــ رحمه الله ــ اقتصر على ذكر الرأس والوجه ، ومفهوم كلامه اختصاص الامتناع بهما ، فعلى هذا يجوز أن يزيد أرش جرح الأنملة على ما فيها ، وغيره من الأصحاب عدى الحكم إلى كل ما فيه مقدر كما تقدم .

(**تنبيه**) : التقويم بعد البرء قياسا على أرش الجرح المقدر ، فإنه لا يستقر إلا بعد برئه ، فإن لم تنقصه الجناية شيئا حال البرء ، فعنه ــ وهو اختيار أبي محمد ــ لا شيء فيها ، إذ الحكومة لأجل جبر النقص ، ولا نقص ، أشبه مالو لطم وجهه فلم يؤثر (وعنه) وهو المنصوص ، واختيار القاضي وغيره : بلى ، لأن هذا جزء من مضمون ، فلم يخل عن ضمان ، كما لو أتلف منه مقدرا ولم ينقصه شيئا ، فعلى هذا هل يقوم حال الجناية ، أو قبيل الاندمال التام ، فإن لم ينقص فحال الجناية ؟ فيه وجهان ، فإن لم ينقص حال الجناية أو

---

(١) انظر كلام أبي محمد في المغني ٥٨/٨ وقد اختصره الشارح هنا .

(٢) هذه أمثلة للمسألة وفي (م) : وفي مساواتها الوجهان .

زادته حسنا كإزالة لحية المرأة ، أو سن زائدة ، فلا شيء على الأصح عند الشيخين ، وقال أبو الخطاب في الهداية : يقوم كأنه عبد كبير له لحية فذهبت ، وأشانته ، فما نقص لزمه من دية المرأة بقسطه ، قال : وفيه نظر[١] . وفي السن الزائدة قال أبو محمد على هذا القول : يقوم كأن لا سن له زائدة ولا خلقة أصلية ، ثم يقوم وقد ذهبت الزائدة ، قال : ولو كانت المرأة إذا قدرناها ابنة عشرين فنقصها ذهاب لحيتها يسيراً ، وإذا قدرناها ابنة أربعين تنقصها كثيراً ، قدرناها ابنة عشرين كما يقوم الجرح الذي لم ينقص بعد الاندمال أو قبله[٢] .

قال : وإن كانت الجناية على العبد مما ليس فيه من الحر شيء موقت ، ففيه ما نقصته بعد التآم الجرح ، وإن كان فيما جني عليه شيء موقت في الحر ، فهو موقت في العبد .

ش : لا نزاع أن مالا مقدر فيه من الحر يضمن العبد إذا جني عليه فيه بما نقص ، لأن ضمانه ضمان الأموال ، فيجب ما نقص كالبهائم ، ولأنه مما يضمن بالقيمة ، وإن كثرت فيضمن بما نقص ، كسائر الأموال ، واختلف فيما فيه مقدر من الحر ، إذا جني على العبد فيه ، (فعنه) ـ وهو اختيار الخلال ـ يضمن ما نقص أيضا ، لما تقدم .

٣٠٢٤ ـ واعتمادا من أحمد على أنه قول ابن عباس ـ رضي الله عنهما[٣]

---

(١) انظر كلام أبي الخطاب في الهداية ٩٢/٢ ووقع فيها تصحيف يصحح من هنا .

(٢) وقع في المغني : ابن عشرين ... ابن أربعين ... ابن عشرين .

(٣) لم أقف عليه هكذا مسندا ، وقد روى عبد الرزاق ١٨١٧٤ عن ابن المسيب قال : دية المملوك ثمنه ما بلغ ، وإن زاد على دية الحر . ثم روى عن الزهري وعلي وابن مسعود وشريح نحو ذلك ، وروى ابن أبي شيبة ٢٤٢/٩ عن شريح : في سن العبد وموضحته قدر قيمته . أي نصف عشر قيمته ، وروى عن ابن المسيب قال : جراحة العبد كجراحة الحر في ديته . قال الزهري قال أناس :

ـ و(عنه) ـ وهو اختيار الخرقي ، وأبي بكر ، والقاضي وأصحابه ـ أن ما كان مقدرا في الحر فهو مقدر في العبد من قيمته ، نظرا إلى أنه آدمي ، يضمن بالقصاص والكفارة ، فكان في أطرافه مقدرا كالحر ، ولأن له شبها بالآدميين وبالبهائم ، كما هو مقرر في موضعه ، فجعلناهم فيما لا مقدر فيه كالبهائم ، وفيما فيه مقدر كالأحرار ، إعمالا لكل من الشبهين .

٣٠٢٥ ـ وقد روي هذا عن علي ـ رضي الله عنه[1] ـ .

قال : ففي يده نصف قيمته ، وفي موضحته نصف عشر قيمته ، سواء نقصته الجناية أقل من ذلك أو أكثر .

ش : لا تفريع على الرواية الأولى ، بل الواجب النقص مطلقاً ، أما على مختار الخرقي ـ وهو المذهب ـ ففي يد العبد نصف قيمته ، كما في يد الحر نصف ديته ، وفي موضحته نصف عشر قيمته ، كما في موضحة الحر نصف عشر ديته ، وفي لسانه أو ذكره ، أو يديه جميع قيمته ، مع بقاء الملك عليه ، كما أن في الحر في كل واحد من هذه الدية ، وعلى هذا ، وسواء نقصته الجناية أقل من ذلك أو أكثر ، إناطة بالتقدير ، وعلى هذا لو جني عليه جناية لا مقدر فيها في الحر ، إلا أنها في شيء فيه مقدر ، كما لو جني عليه في رأسه أو وجهه دون الموضحة ، هل يضمن بما نقص مطلقاً ، وإليه

إنما هو مال ، فعلى قدر ما انتقص من ثمنه . وروى عن الحسن قال : يرد على مولاه ما نقص من ثمنه .

(١) روى ابن أبي شيبة ٩/٢٤٤ عن الحارث الأعور عن علي قال : تجرى جراحات العبيد على ما تجرى عليه جراحات الأحرار . وروى نحوه عن ابن سيرين ، وروى البيهقي ٨/١٠٤ عن ابن المسيب قال : عقل العبد في ثمنه مثل عقل الحر في ديته .

ميل أبي محمد اعتباراً بالأصل ، أو إن نقص أكثر من أرشها وجب نصف عشر قيمته ، كالحر إذا زاد أرش شجته التي دون الموضحة على نصف عشر ديته ؟ فيه قولان[1] . والله أعلم .

قال : وهكذا الأمة .

ش : الأمة كالعبد فيما تقدم ، لأنها مال كهو .

(**تنبيه**) فإن بلغت جراحتها ثلث قيمتها ، فقال أبو محمد : يحتمل أن يرد جنايتها إلى النصف ، فيكون في ثلاثة أصابعها ثلاثة أعشار قيمتها ، وفي الأربع خمس قيمتها ، كالحرة تساوي الرجل في جراحها إلى الثلث ، فإذا زادت ردت إلى النصف ، قال : ويحتمل أن لا ترد إلى النصف ؛ لأن ذلك في الحرة على خلاف الأصل ، إذ الأصل زيادة الأرش بزيادة الجناية قلت : وهذا هو الصواب ، إذ قياسها على الحرة إنما يقتضي أن تكون فيما نقص عن الثلث تساوي الذكر من الأرقاء في قيمته ، ولا يتأتى هذا .

قال : فإن كان المقتول خنثى مشكلا ففيه نصف دية ذكر ، ونصف دية أنثى .

ش : كما يرث نصف ميراث ذكر ، ونصف ميراث أنثى ، ولأنه يحتمل الذكورية والأنوثية ، احتمالا واحدا ، وقد يئس من انكشاف حاله ، فوجب التوسط بينهما ، حذارا من ترجيح أحدهما على الآخر بلا مرجح .

(**تنبيه**) جراحه مالم يبلغ الثلث منها الواجب فيه دية

---

(١) ذكره أبو محمد في المغني ٨/٦٠ .

ذكر ، وما زاد على الثلث الواجب فيه ثلاثة أرباعها نصف دية ذكر ، ونصف دية أنثى ، وفي الثلث قولان[1] ، والله أعلم .

قال : وإن كان المجني عليه نصفه حرا ، ونصفه عبدا فلا قود .

ش : يعني إذا كان الجاني حرا ، لعدم الكفاءة المعتبرة شرعا كما تقدم ، ولو كان الجاني رقيقا وجب القود بلا ريب ، لأن المجني عليه أكمل منه . وكذلك لو كان نصفه حرا لتساويهما ، ومن ثم لو كانت الحرية في القاتل أكثر فلا قود ، لعدم التساوي .

قال : وعلى الجاني إذا كان عمدا نصف دية حر ، ونصف قيمته .

ش : لأنه والحال ما تقدم نصفه حر ، والواجب في الحر الدية ، ففي نصفه نصفها ، ونصفه رقيق ، والواجب قيمة الرقيق ، ففي نصفه نصفها ، ويكون ذلك في مال الجاني ، لأنه عمد ، والعاقلة لا تحمل عمدا .

قال : وهكذا في جراحه .

ش : يعني يجب فيه نصف ما يجب في الحر ، ونصف ما يجب في العبد ، ففي لسانه نصف دية حر ، ونصف قيمة عبد ، وفي يده أو رجله ربع دية حر ، وربع قيمة عبد . وفي موضحته ربع عشر دية حر ، وربع عشر قيمة عبد ، وعلى هذا ـ هذا على مختار الخرقي الذي هو المذهب ، في أن العبد يضمن بالمقدر ، أما على الرواية الأخرى ففي لسانه نصف دية

---

١) ذكره أبو محمد في المغني ٦٢/٨ وغيره .

حر ، ونصف ما نقص ، وفي يده أو رجله ربع دية حر ، ونصف ما نقص ، وفي موضحته ربع عشر دية حر ، ونصف ما نقص ،[1] والله أعلم .

قال : فإن كان خطأ ففي ماله نصف قيمته .

ش : أي وإن كان القتل خطأ ففي مال الجاني نصف قيمته في ماله ، لأنها وجبت بدل رقيق ، والعاقلة لا تحمل رقيقا .

قال : وعلى عاقلته نصف الدية .

ش : لأنها بدل حر ، والعاقلة تحمل الحر في الخطأ .

(**تنبيه**) : والحكم في الجراح أن ما كان عمدا كان في مال الجاني ، وكذلك إن كان خطأ ولم يبلغ الثلث ، وإن بلغه فعلى العاقلة .

---

(١) ذكر القاضي في الروايتين ٢/٢٨٤ تعليل كل رواية ومن ذهب إليها .

كتـــاب القســـامـــة[1]

ش : القسامة الأيمان يقسم بها أولياء الدم على استحقاق دم صاحبهم ، أو يقسم بها المتهمون على نفي القتل عنهم ، وهو مصدر يقال : أقسم يقسم قسامة إذا حلف .

٣٠٢٦ ـ والأصل فيها ما روى سهل بن أبي حثمة قال : انطلق عبد الله ابن سهل ، ومحيصة بن مسعود إلى خيبر ، وهي يومئذ صلح ، فتفرقا ، فأتى محيصة إلى عبد الله بن سهل وهو يتشحط في دمه قتيلا ، فدفنه ثم قدم المدينة فانطلق عبد الرحمن بن سهل ، ومحيصة وحويصة ابنا مسعود ، إلى النبي ـ ﷺ ـ ، فذهب عبد الرحمن يتكلم فقال « كبّر كبّر » وهو أحدث القوم ، فسكت فتكلما ، فقال « أتحلفون وتستحقون قاتلكم أو صاحبكم ؟ » قالوا : كيف نحلف ولم نشهد ولم نر ؟ قال « فتبرئكم يهود بخمسين يمينا » فقالوا : كيف نأخذ أيمان قوم كفار ؟ فعقله النبي ـ ﷺ ـ من عنده ، وفي رواية فقال رسول الله ﷺ « يقسم خمسون منكم على رجل منهم ، فيدفع برمته » قالوا : أمر لم نشهده كيف نحلف؟ قال « فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم » . قالوا : يارسول الله قوم كفار . رواه الجماعة[2]

٣٠٢٧ ـ وعن أبي سلمة بن عبد الرحمن ، وسليمان بن يسار ، عن

---

(١) في (خ م متن مغني) : باب القسامة .

(٢) هو في صحيح البخاري ٢٧٠٢ ، ٣١٧٣ ، ٦٨٩٨ ومسلم ١٤٣/١١ ومسند أحمد ٢/٤ ، ٣ وسنن أبي داود ٤٥٢٠ ـ ٤٥٢٦ والترمذي ٦٨٢/٦ برقم ١٤٥١ والنسائي ٥/٨ وابن ماجه ٢٦٧٧ من طرق عن سهل بن أبي حثمة به ، ورواه أيضا مالك ٧٧/٣ والشافعي في البدائع ١٦٤/٢ وابن أبي شيبة ٣٨٣/٩ والطحاوي في الشرح ١٩٧/٣ وغيرهم .

أناس من أصحاب رسول الله ـ ﷺ ـ رضي الله عنهم أن القسامة كانت في الجاهلية ، فأقرها رسول الله ـ ﷺ ـ على ما كانت في الجاهلية ، وقضى بها بين ناس من الأنصار في قتيل ادعوه على يهود خيبر . رواه مسلم وغيره[1] .

(**تنبيه**) : « يتشحط في دمه » أي يضطرب ، « وكبّر كبّر » أي ليتكلم الأكبر ، « وبرمته » يقال : أخذت الشيء برمته ، إذا أخذته جميعه ، والرمة الحبل ، كأنه أعطاه بحبله الذي يكون فيه يقاد به .

قال : وإذا وجد قتيل فادعى أولياؤه على قوم لا عداوة بينهم ولا لوث ، ولم تكن لهم بينة ، لم يحكم لهم بيمين ولا غيرها .
ش : غير اليمين القصاص ، أو الدية، ولا نزاع عندنا أنه لا يحكم لهم والحال هذه بذلك .

٣٠٢٨ ـ لما روى ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قال « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه » رواه مسلم وغيره[2] وظاهره أنه ليس على المدعى عليه غير اليمين ، ولأن الأصل براءة الذمة ، فلا يثبت شغلها إلا بدليل ولم يوجد ، واختلف عن أحمد ـ

---

(١) هو في صحيح مسلم ١٥٢/١١ من طريق الزهري ، عن أبي سلمة وسليمان بن يسار ، عن رجل من أصحاب النبي ﷺ من الأنصار ، فذكره ، ورواه أيضا أحمد ٦٢/٤ وأبو داود ٤٥٢٦ والنسائي ٤/٨ وعبد الرزاق ١٨٢٥٢ ، ١٨٢٥٤ وابن أبي شيبة ١٧٩/١٠ وابن الجارود ٧٩٧ والطحاوي في الشرح ٢٠٢/٣ والبيهقي ١٢٢/٨ وغيرهم . وروى الطبراني في الكبير ١٠٧٣٧ عن ابن عباس نحوه مطولا وفيه ابن لهيعة وقال في مجمع الزوائد ٢٩١/٦ رجاله رجال الصحيح .

(٢) هو في صحيح مسلم ٢/١٢ من طريق ابن جريج ، عن ابن أبي مليكة عنه ، ورواه أيضا ابن ماجه ٢٣٢١ والطحاوي في الشرح ١٩١/٣ والطبراني في الكبير ١١٢٢٤ عن ابن جريج به ، ورواه أحمد ٣٤٢/١ ، ٣٥١ برقم ٣١٨٨ ، ٣٢٩٢ والنسائي ٢٤٨/٨ وغيرهم من طريق نافع بن عمر ، عن ابن أبي مليكة به .

رحمه الله ـ هل يحكم لهم باليمين على المدعى عليه (فعنه) ـ وهو اختيار الخرقي ـ لا يحكم لهم بذلك ، لأنها دعوى لا يقضى فيها بالنكول ، فلم يستحلف فيها كالحدود ، وإنما لم يقض فيها بالنكول[1] حذارا من قتل نفس بأمر محتمل (وعنه) ـ وهو اختيار أبي محمد وهو الحق ـ يحكم لهم بذلك ، لعموم الحديث المتقدم ، لاسيما والدماء مذكورة في أوله ، وذلك قرينة دخولها في اللفظ العام ، ولأنه حق لآدمي ، فاستحلف فيه كبقية الحقوق ، وعدم القضاء بالنكول ليس هو العلة في عدم الحلف في الحدود ، وإنما العلة تمحض حقيقته لله تعالى ، كما سيأتي في موضعه إن شاء الله تعالى فعلى هذه هل يحلف المدعى عليه يمينا واحدة ، اعتمادا على ظاهر الحديث وكبقية الحقوق ، وهو اختيار أبي محمد ، وابن البنا ، وأبي الخطاب ، أو خمسين يمينا ، لأنها دعوى في قتيل ، فكان المشروع فيها خمسين يمينا ، كما لو كان بينهما لوث ؟ على روايتين[2] وحيث حلف المدعى عليه فلا كلام ، وحيث امتنع لم يقض عليه بالقود ، بلا نزاع عندنا ، حذارا مما تقدم ، وهل يقضى عليه بالدية ؟ ـ فيه روايتان ـ وإذا لم يقض فهل يخلى سبيله ، أو يحبس ؟ على وجهين .

واعلم أن محل الخلاف في أصل المسألة في قتل العمد ، أما قتل الخطأ فيستحلف فيه رواية واحدة ، لأن موجبه مال .

وقول الخرقي : وإذا وجد قتيل ، وادعى أولياؤه على قوم . شرط هؤلاء القوم أن يكونوا معينين ، فلو كانت الدعوى على

---

(١) سقط من (خ) : فلم يستحلف ... بالنكول .

(٢) ذكره أبو الخطاب في الهداية ٩٧/٢ وأبو محمد في المقنع ٤٣٥/٣ والمغني ٦٦/٨ وذكرها أيضا القاضي في الروايتين ٢٩٤/٢ .

أهل مدينة ونحو ذلك لم تسمع ، قياسا على سائر الدعاوي ، وقوله : لا عداوة بينهم ولا لوث[1] . يحترز عما لو كان بينهم ذلك كما سيأتي .. وقوله : و لم تكن لهم بينة . يحترز عما لو كانت بينة ، فإنها تبين الحق وتظهره، فيعمل بمقتضاها ، والله أعلم .

قال : وإن كان بينهم عداوة ولوث ، وادعى أولياؤه على واحد منهم ، وأنكر المدعى عليه ، ولم يكن للأولياء بينة ، حلف الأولياء خمسين يمينا على قاتله ، واستحقوا دمه إن كانت الدعوى عمدا .

ش : الأصل في هذه الجملة من جهة الاجمال ما تقدم من حديث سهل بن أبي حثمة ، فإن القتيل كان من الأنصار ، ولا ريب أن الأنصار ويهود خيبر كانوا متعادين ، ولما ادعى أولياء الأنصاري القتل على اليهود ، وأنكروا ذلك ، ولم تكن لأولياء الأنصاري بينة ، قال لهم النبي ـ ﷺ ـ « أتحلفون وتستحقون قاتلكم » وفي لفظ قال « يقسم خمسون منكم على رجل منهم ، فيدفع برمته » فجعل رسول الله ـ ﷺ ـ أن الأولياء يقسمون على القاتل ويستحقونه .

أما من جهة التفصيل فقول الخرقي : وإن كان بينهم عداوة ولوث **تنبيه** على أن القسامة المذكورة من شرطها ذلك ، وهو كذلك بلا ريب ، لأن الحديث ورد على مثل ذلك ، وهو

---

(١) فسر أبو محمد في المقنع ٤٣٢/٣ وغيره اللوث بالعداوة الظاهرة ، وعلى هذا فهو من عطف البيان ، ونقل ابن مفلح في الفروع ٤٦/٦ عن أحمد قال : أذهب إلى القسامة إذا كان ثم لطخ ، إذا كان ثم سبب بين ، إذا كان ثم عداوة ، إذا كان مثل المدعى عليه يفعل هذا .

المثبت للقسامة ، فلا يتعداه ، ولأنه مع العداوة ونحوها يغلب على الظن صدق المدعين ، فتكون اليمين في جهتهم ، إذ اليمين في جنبة أقوى المتداعيين[1] ، ولا نزاع عن إمامنا وأصحابنا أن الحكم يثبت بالعداوة الظاهرة بين المقتول والمدعى عليه ، كنحو ما بين الأنصار وأهل خيبر ، وكما بين القبائل التي يطلب بعضها بعضا بالثأر ، وكما بين أهل البغي وأهل العدل ، وبين الشرطة واللصوص ، ونحو ذلك ، نظرا إلى واقعة الحديث ، وما في معناها ، من حيث أن لا فارق ، فهو كقياس الشيرج على السمن ، والأمة على العبد[2] .

واختلف عن إمامنا هل يقتصر على ذلك ، وبه قطع جماعة من الأصحاب ، وقال أبو الخطاب : إنه اختيار عامتهم ، اقتصارا على مورد النص وما في معناه ، أو يتعدى ذلك إلى كل ما يغلب على الظن صحة الدعوى ، كتفرق جماعة عن قتيل ، ووجود قتيل عند من معه سيف ملطخ بدم ، وشهادة من لا يثبت القتل بشهادته ، كالعدل الواحد ، أو النساء أو الصبيان ، أو الفساق ونحو ذلك ، إناطة بغلبة الظن ، لأن ذلك معنى مناسب ، ولأن كثيرا من الأحكام يناط بها[3] ؟ على روايتين ثم قول الخرقي : عداوة ولوث ، ظاهره أنه لابد من الجمع بينهما ، فيحتمل أن يريد أنه لا يكتفى بمجرد العداوة ، بل لابد من قدر

---

(١) في (م) : صدق المدعيين . وفي (س ت خ) أقوى المتداعين .

(٢) أهل البغي هم البغاة الخارجون على الأئمة ، ولا شك أنهم أعداء لأهل العدل ، والشرطة هم الجنود وخدم السلاطين ، وبينهم وبين اللصوص عداوة ظاهرة ، وقياس الشيرج على السمن يعني في علة الربا ونحوه .

(٣) ذكر بعض هذه الأشياء ابن مفلح في الفروع ٦/٤٦ وقال : اختاره أبو محمد الجوزي وابن رزين ، وشيخنا . يعني شيخ الإسلام ابن تيمية وغيرهم . وانظر مجموع الفتاوى ٣٤/١٥٢ وما بعدها .

زائد ، وهو (إما) ظهور العداوة كما تقدم ، وعبر عن ذلك باللوث ، (وإما) أن لا يكون في الموضع الذي وقع به القتل غير العدو ، كما هو رأي القاضي في موضع ، لكن منصوص أحمد أن ذلك لا يشترط ، وكذلك وقع للقاضي في موضع ، قال في قوم ازدحموا في مضيق ، فافترقوا عن قتيل : إن كان في القوم من بينه وبينه عداوة ، وأمكن أن يكون هو قتله ، لكونه يقر به فهو لوث ، (وإما) أن يكون بالقتيل مع العداوة أثر القتل[1] . وقد اختلف عن أحمد هل فقد الأثر قادح في اللوث لضعف غلبة الظن إذاً ، إذ القتل لا يخلو غالباً من أثر ، ولأن الواقعة التي وقعت في الأنصاري كان به أثر القتل ، لأنه كان يتشحط في دمه قتيلا[2] ـ وهذا اختيار أبي بكر ، ـ أو ليس بقادح ، لأن القتل لا يستلزم الأثر ، لأنه قد يغمه أو يعصر خصيتيه ، ونحو ذلك ، ـ وهو اختيار القاضي وجماعة من أصحابه ، الشريف وابن البنا ، وأبي الخطاب والشيرازي وغيرهم ؟ على روايتين (وإما) أن الواو بمعنى أو ، ويكون مختاره الرواية الثانية[3] . انتهى .

وقوله : وادعى أولياؤه . ظاهره أنه لابد من اتفاق جميع الأولياء في الدعوى على المتهم بقتله .

فلو ادعى أحدهم أنه قتل ، وقال آخر : بل مات حتف أنفه . أو ادعى أحدهم أن زيدا قتله ، وآخر أن عمرا قتله ، لم

---

(١) ذكر القاضي في الروايتين ٢/٢٩٤ بعض الصور الدالة على العداوة .

(٢) وقعت هذه اللفظة في حديث سهل عند البخاري ٣١٧٣ والنسائي ٨/٩ ووقعت أيضا في رواية أبي قلابة لهذه القصة عند البخاري ٦٨٩٩ قال الحافظ في الفتح ١٢/٢٣٣ : أي يضطرب ويتمرغ في دمه .

(٣) يعني في كلام الخرقي ، أي وإن كان بينهم عداوة أو لوث .

تشرع القسامة ، إذ مع ذلك تضعف غلبة الظن أو تزول ، ومن ثم قال أبو البركات : إن ذلك قادح في اللوث انتهى .

وقوله : على واحد منهم . يحترز عما لو ادعوا القتل على جماعة ، وسيأتي ذلك إن شاء الله تعالى ، وقوله : وأنكر المدعى عليه ، ولم تكن للأولياء بينة . لأن مع الإقرار أو البينة يثبت الحق وتزول القسامة .

وقوله : حلف الأولياء . فيه أمران (أحدهما) أن البادىء باليمين هم أولياء المقتول ، وهذا مذهبنا ، لحديث سهل بن أبي حثمة[1] ، وحديث ابن عباس - رضي الله عنهم - « لو يعطى الناس بدعواهم ، لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه »[2] غايته عموم فيتخصص بذلك .

٣٠٢٩ - وقول عبد الرحمن بن بجيد أن سهلا والله أوهم الحديث ، أن رسول الله - ﷺ - كتب إلى يهود « أنه قد وجد بين أظهركم قتيل فدوه » فكتبوا يحلفون بالله خمسين يمينا : ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا . فوداه رسول الله - ﷺ - من عنده بمائة ناقة[3] .

٣٠٣٠ - وكذلك حديث أبي سلمة بن عبد الرحمن ، وسليمان بن يسار ، عن رجل من الأنصار ، أن رسول الله - ﷺ - قال لليهود وبدأ بهم « يحلف منكم خمسون رجلا » فأبوا ، فقال

---

(١) أي في قصة عبد الله بن سهل المذكور ، فإنه طلب منهم الحلف قبل المدعى عليهم .

(٢) تقدم آنفا ، وأنه عند مسلم وغيره .

(٣) هو في سنن أبي داود ٤٥٢٥ من طريق ابن إسحاق ، عن محمد بن إبراهيم التيمي ، عن ابن بجيد ، ورواه أيضاً البيهقي ٨/١٢٠ عن ابن إسحاق به ، وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في التهذيب ٤٣٦٠ : في إسناده محمد بن إسحاق .

للأنصار « استحقوا » ، قالوا : نحلف على الغيب يارسول الله ، فجعلها رسول الله ـ ﷺ ـ دية على اليهود ، لأنه وجد بين أظهرهم . رواهما أبو داود[1] ، لا يقاومان حديث سهل ، لاتفاق الأئمة على إخراجه وصحته ، ودعوى الوهم الأصل عدمه ، لاسيما وسهل ممن حضر الواقعة وعرفها .

قال في الصحيح : فبعث إليهم رسول الله ـ ﷺ ـ مائة ناقة حمراء ، حتى أدخلت عليهم الدار ، فقال سهل : فلقد ركضتني منها ناقة حمراء[2] .

فإن قيل : ففي بعض الروايات عن سهل ، عن رجال من كبراء قومه[3] ؛ وهذا يدل على أنه لم يشهد الواقعة ؛ قيل : يجمع بين الروايات بأن يكون ابتداء القصة كان عن إخبار ، ثم قول النبي ـ ﷺ ـ لحويصة ومحيصة ولليهود كان عن مشاهدة ، ثم لو ثبت أن الجميع كان عن غير مشاهدة ، فسهل صحابي ، ومراسيل الصحابة حجة ، وقد قال : عن رجال من كبراء قومه . لا ريب أنهم من الصحابة ، ثم حديث عبد الرحمن بن بجيد ، والرجل الذي من الأنصار متعارضان ،

---

(١) هو في سنن أبي داود ٤٥٢٦ عن الزهري ، عن أبي سلمة وسليمان ، عن رجال من الأنصار ، وتقدم قريبا عند مسلم وغيره ، لكن ليس فيه قوله لليهود : يحلف منكم إلخ ، وقد رواه ابن أبي شيبة ٣٧٧/٩ عن سليمان قال : القسامة حق قضى بها رسول الله ﷺ . ثم ذكر نحو حديث سهل ، وروى ابن أبي شيبة ٣٧٦/٩ عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن القسامة في الجاهلية ، فأقرها النبي ﷺ في قتيل من الأنصار ، وجد في جب اليهود ، فبدأ باليهود فكلفهم قسامة خمسين ، فقالت اليهود : لن نحلف . فقال للأنصار « أفتحلفون ؟ » فأبت الأنصار ، فأغرم اليهود ديته .

(٢) وقع ذلك في حديث سهل عند البخاري ٦١٤٣ ومسلم ١٤٧/١١ وغيرهما .

(٣) كما رواه مالك ٧٧/٣ عن أبي ليلى بن عبد الله بن عبد الرحمن بن سهل ، عن سهل ، أنه أخبره رجال إلخ ، ورواه عنه الشافعي ١٦٤/٢ ومسلم ١٥١/١١ والنسائي ٦/٨ والطحاوي في الشرح ١٩٨/٣ وابن حزم في المحلى ٤٥٩/١٢ كلهم من طريق مالك ، ورواه أبو داود ٤٥٢١ عن مالك عن أبي ليلى ، عن سهل ، أنه أخبره هو ورجال من كبراء قومه .

إذ في حديث عبد الرحمن أن اليهود كتبوا يحلفون بالله خمسين يمينا ، وأن الرسول ـ ﷺ ـ وداه ، وفي حديث الأنصاري أن اليهود أبوا أن يحلفوا ، وأن الرسول ـ ﷺ ـ جعل الدية عليهم .

٣٠٣١ ـ وقد روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، أن النبي ـ ﷺ ـ قال « البينة على المدعي ، واليمين على من أنكر إلا في القسامة » رواه الدارقطني[1] وهذا نص يقطع النزاع إن ثبت .

(الأمر الثاني) من هم الأولياء ؟ فيه عن أحمد روايتان .. (إحداهما) ـ وهي اختيار ابن حامد ، وزعم أبو محمد أنه ظاهر قول الخرقي ، من قوله : إذا خلف المقتول ثلاثة بنين جبر الكسر عليهم ، وليس بالبين ـ أنهم الرجال الوراث ، من ذوي الفروض أو العصبات ، دون غيرهم ، لأنهم المستحقون للقتل ، المطالبون به ، فاختصت اليمين بهم ، كبقية الدعاوي[2] ويؤيد هذا حديث عمرو بن شعيب المتقدم « البينة على المدعي ، واليمين على من أنكر إلا في القسامة »[3] فظاهره أن في القسامة اليمين على المدعي ، والمدعي هو المستحق للدم .

---

(١) هو في سننه ٤/٤١٨ من طريق مسلم بن خالد الزنجي ، عن ابن جريج ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده فذكره ، ورواه أيضا البيهقي ٨/١٢٣ عن الزنجي به ، ورواه الدارقطني ٣/ ١١٠ ، ٤/٢١٨ من طريق الزنجي عن ابن جريج ، عن عطاء عن أبي هريرة ، قال الدارقطني : رواه عبد الرزاق عن ابن جريج ، عن عمرو بن شعيب مرسلا ؛ ورواه ابن عدي في الكامل ٦/٢٣١٢ في ترجمة مسلم ابن خالد الزنجي وهو ضعيف ، فقد روى ابن عدي عن ابن المديني قال : الزنجي منكر الحديث ، ما كتبت عنه . وقال البخاري : منكر الحديث ليس بشيء ، وقال النسائي ضعيف . ووثقه ابن معين .

(٢) ذكر نحو ذلك في الكافي ٣/ ١٣٠ والفروع ٦/٤٨ والإنصاف ١٠/١٤٦ .

(٣) هو الحديث المذكور آنفا ، وقد عرفت أنه ضعيف .

(والثانية) - واختارها الشريف وأبو الخطاب في خلافيهما ، والشيرازي وابن البنا وشيخهم فيما أظن ، - أنهم العصبة وراثاً كانوا أو غير وراث ، لحديث سهل « يقسم خمسون منكم » والظاهر أنه لم يكن له من الورثة خمسون رجلا ، وفي الحديث قال : فقال رسول الله - ﷺ - لحويصة ومحيصة وعبد الرحمن « أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم ؟ » قالوا : لا . وهذا تصريح بأن الخطاب والجواب وقع لعصبة غير وراث ، وهما حويصة ومحيصة ، إذ هما ابنا عم القتيل[1] . ولا نسلم أن الدعوى في القسامة إنما تكون من المستحقين للدم ، بل تكون للعصبة مطلقاً، بدليل أن النبي - ﷺ - منع عبد الرحمن من الكلام ، وأذن لحويصة ومحيصة ، ففي الحديث : فذهب عبد الرحمن ليتكلم ، لمكانه من أخيه ، فقال رسول الله ﷺ - « كبر كبر » فتكلم حويصة ومحيصة ، وكأن المعنى فيها والله أعلم طلب الثأر ، وذلك لا يختص الورثة ، وهذا ظاهر لا خفاء به ، ومن الغريب جزم أبي البركات بالرواية الأولى ، مع مخالفتها لظاهر الحديث ، وعلى هذه الرواية يبدأ من العصبة بالمستحقين للدم ، فإن لم يبلغوا خمسين تمموا من سائر العصبات ، الأقرب فالأقرب ، فإن لم يوجد من نسبه خمسون رددت الأيمان عليهم ، وقسمت بينهم[2] . انتهى . وظاهر كلام أبي بكر في التنبيه أنهم العصبة الوراث .

---

(١) ذكر خليفة بن خياط في كتاب الطبقات ٨٠ محيصة بن مسعود بن كعب ، بن عامر بن عدي ابن مجدعة بن حارثة بن الحارث . وقال الحافظ في الإصابة (حرف العين القسم الأول) : عبد الرحمن بن سهل بن زيد بن كعب بن عامر بن عدي بن مجدعة بن حارثة ، الأنصاري الحارثي ، أخو عبد الله ، ابن عم حويصة ومحيصة .

(٢) ذكر أبو البركات في المحرر ١٥١/٢ أنه يبدأ بأيمان الرجال من ورثة الدم ، تقسم بينهم الأيمان على سهام ميراثهم ، مثل زوج وابن . يحلف الزوج ثلاث عشرة ، والابن ثمانيا وثلاثين .

وقول الخرقي : خمسين يمينا ؛ للحديث وفيه لفظان ؛ يقسم خمسـون منكم ، أتحلفون خمسين يمينا ؛ وقوله : على قاتله ، قد يقال : إنه يشمل القاتل عمدا أو خطأ ، وقول الخرقي بعد : واستحقوا دمه إن كانت الدعوى عمدا ؛ أي وإن كانت غير عمد فالدية ، لما تقرر أن الواجب في غير العمد الدية[1] ، وهذا منصوص أحمد ، وقول الأصحاب : لأنها دعوى قتل ، فشرعت فيها القسامة كالعمد ؛ وأخذ أبو محمد في المغني من هذه المسألة ، ومما يأتي بعد ، أن ظاهر كلام الخرقي أن القسامة لا تشرع في الخطأ ، وقطع بذلك عنه في المقنع ، فقال : وذكر الخرقي أن من شروط القسامة أن تكون الدعوى عمدا ، ومال هو أيضا إلى ذلك[2] ، لأن من شـرط القسامة اللوث ، واللوث على الصحيح عندهم هو العداوة ، وتبعد التهمة مع الخطأ ، وهذا نظر حسن إلا أن كلام الخرقي ليس بالبين في ذلك ، ولذلك لم أر أحداً من الأصحاب عرج عليه ، وقول أبي البركات : وقيل : لا قسامة في الخطأ ؛ يشير إلى قول أبي محمد ، ولو اتضح له أن ذلك ظاهر كلام الخرقي أو نصه لصرح بذلك عنه ، وبالجملة القول بالقسامة في الخطأ واضح إن قيل : اللوث ما يغلب على الظن صدق المدعي ، أما إذا قيل : اللوث هو العداوة فقط ففي القسامة في الخطأ نظر انتهى .

وقوله : واستحقوا دمه إن كانت الدعوى عمدا . هذا مذهبنا

---

(١) ذكر أكثر الفقهاء أن القسامة لا تشرع إلا في العمد ، قال في الكافي ١٣٢/٣ : وتشرع القسامة في كل قتل موجب للقصاص .. لأن الخبر يدل على وجوب القود بها ، فلا تشرع في غيره .

(٢) قال في المقنع ٤٣٧/٣ : وذكر الخرقي من شروط القسامة أن تكون الدعوى عمدا ... وقال غيره : ليس بشرط .

أن القسامة قد توجب القصاص ، لما تقدم في الحديث « يقسم خمسون منكم على رجل منهم ، فيدفع برمته » .

٣٠٣٢ ـ وفي لفظ لأحمد قال رسول الله ﷺ « تسمون قاتلكم ثم تحلفون عليه خمسين يمينا ثم نسلمه »[١] .

٣٠٣٣ ـ وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، أن رسول الله ـ ﷺ ـ قتل بالقسامة رجلا من بني نصر بن مالك ببحرة الرغاء على شط لية ، فقال القاتل والمقتول منهم ، رواه أبو داود[٢]

٣٠٣٤ ـ وقول أبي قلابة في صحيح البخاري : ما قتل رسول الله ـ ﷺ ـ إلا في إحدى ثلاث خصال ، رجل قتل بجريرة نفسه فقتل ، أو رجل زنا بعد إحصان، أو رجل حارب الله ورسوله ، وإن الرسول ـ ﷺ ـ إنما قال : أفتستحقون الدية بأيمان خمسين منكم[٣] مردود بحديث سهل ، وهو صحابي ، وأعرف منه بالقصة لحضورها ، ثم هو مثبت ، والمثبت مقدم على النافي .

(**تنبيه**) : « الجريرة » الذنب والجرم الذي يجنيه الإنسان ، « وبحرة الرغاء » البلدة .

قال : فإن لم يحلف الأولياء حلف المدعى عليه خمسين

---

(١) رواه أحمد ٣/٤ بلفظ « تسمون قاتلكم » إلخ ، ورواه غيره بمعناه .

(٢) هو في سننه ٤٥٢٢ من طريق الوليد ، عن أبي عمرو ، عن عمرو بن شعيب ، عن رسول الله ﷺ ، وسكت عليه ، وقال المنذري في تهذيب السنن ٤٣٥٧ : هذا معضل . وعمرو بن شعيب اختلف في الاحتجاج بحديثه قال : والبحرة البلدة . و(لية) موضع قرب الطائف كثير السدر ، وبنو نصر ذكرهم ابن حزم في جمهرة أنساب العرب ١٦٦ وأنهم بنو نصر بن مالك بن حسل بن عامر بن لؤي بن غالب ، وذكر من تفرع عنهم .

(٣) هو في صحيح البخاري ٦٨٩٩ عن أبي رجاء مولى آل أبي قلابة ، قال : حدثني أبو قلابة . فذكر حكم القتل بالقسامة ، مخاطبا عمر بن عبد العزيز ، وروى له هذا الحديث ، وحديث أنس في قصة العرنيين ، وحديث القسامة في قصة عبد الله بن سهل .

يمينا وبرئ .

ش : هذا هو المذهب المعروف ، لحديث سهل « فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم » أي يتبرؤن منكم ، وفي لفظ « فتحلف لكم يهود » ولأنها أيمان مشروعة في حق المدعى عليه ، فبرئ بها كسائر الأيمان ، وحكي (عن أحمد) رواية أخرى أنهم يحلفون ويغرمون الدية ، لحديث أبي سلمة بن عبد الرحمن ، وسليمان بن يسار المتقدم ، وهو إن صح لا يدل ، لأن اليهود لم يحلفوا ، فعلى المذهب لو نكل المدعى عليه عن اليمين لم يجب عليه القود ، وهل تجب عليه الدية ـ وهو اختيار أبي بكر والشريف ، وأبي الخطاب وأبي محمد ـ كبقية الدعاوي ، أو لا تجب بل تكون في بيت المال ؟ على روايتين ، وعلى الثانية .. هل يخلى سبيله ، أو يحبس حتى يقر أو يحلف ؟ على روايتين .

قال : فإن لم يحلف المدعون ولم يرضوا بيمين المدعى عليه ، فداه الإمام من بيت المال .

ش : لما تقدم من أن النبي ـ ﷺ ـ فدى عبد الله بن سهل لما لم يرض الأولياء بيمين اليهود[1] فإن تعذّر الفداء من بيت المال لم يجب على المدعى عليه شيء ، إذ الواجب عليه اليمين ، ومستحقها امتنع من استيفائها .

قال : وإذا شهدت البينة العادلة أن المجروح قال : دمي عند فلان . فليس ذلك بموجب للقسامة مالم يكن لوث .

ش : لما تقدم من قول النبي ـ ﷺ ـ « لو يعطى الناس

---

(١) أي دفع لهم فدية عن قتيلهم ، وفي (خ م) : ودى . أي أعطاهم ديته .

بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه » ولأنه خصم ، فلم تكن مجرد دعواه لوثا كالخصم ، والله أعلم .

قال : والنساء والصبيان لا يقسمون .

ش : لا نزاع أن الصبيان لا يقسمون ، سواء كانوا من أهل القتيل أو مدعى عليهم ، لأن الأيمان حجة للحالف ، والصبي لا يثبت بقوله حجة ، حتى أنه لو أقر على نفسه لم يقبل ، فعلى هذا إذا كان مستحق الدم بالغا وصبيا فهل تشرع القسامة في حق البالغ ، وهو المشهور ، أو لا تشرع حتى يبلغ الصبي ، وهو اختيار أبي محمد ؟ فيه وجهان ، وعلى المذهب يحلف البالغ ويستحق نصف الدية ، وهل يحلف خمسين يمينا ، قاله أبو بكر في الخلاف ، أو خمسا وعشرين ، وهو اختيار ابن حامد ؟ فيه وجهان ، وعلى الوجهين إذا بلغ الصبي حلف خمسا وعشرين ، واستحق بقية الدية ، وفيه وجيه آخر أنه يحلف خمسين يمينا ، كالبالغ ابتداء في وجه قوي ، والحكم في المجنون والغائب ، والناكل عن اليمين ، كالحكم في الصبي .

وأما النساء فلا يقسمون أيضا ، لأن النبي ـ ﷺ ـ إنما خاطب الرجال فقال « يقسم خمسون منكم » الحديث ، وزعم أبو محمد أن في الحديث « يقسم خمسون رجلا منكم »[1] ولم أره ، ولأن الأيمان في القسامة من المدعين نزلت

---

(١) هكذا ذكر أبو محمد في المغني ٨/٧٥ في حديث أبي داود عن سليمان بن يسار ، وهو كما قال عند أبي داود ٤٥٢٦ وعند البخاري ٦١٤٣ في حديث سهل « أتستحقون صاحبكم بأيمان خمسين منكم » وعند مسلم « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته » .

منزلة الشهادة ، ولا مدخل للنساء في شهادة القتل ، فعلى هذا إذا كان في الأولياء نساء أقسم الرجال ، وسقط حكم النساء ، فإن كان الجميع نساء فهو كما لو نكل الورثة وقد تقدم .

(**تنبيه**) : هل للخنثى المشكل مدخل في القسامة ؟ فيه وجهان (أحدهما) نعم ، وهو ظاهر كلام الخرقي ، لأن سبب القسامة وهو الاستحقاق قد وجد ، والمانع مشكوك فيه (والثاني) لا ، إذ القتل لا يثبت بشهادته فهو كالمرأة[1] .

قال : وإذا خلف المقتول ثلاثة بنين جبر الكسر عليهم ، وحلف كل واحد منهم سبعة عشر يمينا .

ش : لما تقدم للخرقي أن النساء لا مدخل لهن في القسامة ، أشار إلى أنها تشرع في حق الرجال الوارثين ، وأنها تقسم بينهم على قدر إرثهم ـ ومن هنا قال أبو محمد : إن ظاهر كلام الخرقي أنها تختص بالوراث ، وقد تقدم [2] فعلى هذا إذا خلف المقتول ابنين، حلف كل واحد منهما خمسا وعشرين يمينا ، ولا كسر ، وإن خلف ثلاثة بنين جبر الكسر عليهم ، فحلف كل واحد منهم سبعة عشر يمينا ، إذ تكميل الخمسين واجب ، ولا يمكن تبعيض اليمين ولا حمل بعضهم عن بعض ، حذارا من الترجيح بلا مرجح ، فوجب تكميل اليمين المكسورة على الجميع ، نظرا إلى أن ما لا يتم الواجب إلا به واجب .

قال : وسواء كان المقتول مسلما أو كافرا ، حرا أو عبدا ، إذا كان المقتول يقتل به المدعى عليه إذا ثبت عليه القتل ، لأن

---

(١) وذكر الوجهين في المحرر ١٥١/٢ والفروع ٤٨/٦ .

(٢) سبق اختيار الشارح أنها على العصبة ، ولو لم يرثوا ، لقوله للأنصار « يقسم خمسون منكم » وطلبه ذلك من ابني عمه ، وهما لا يرثان مع أخيه .

القسامة توجب القود ، إلا أن يحب الأولياء أخذ الدية .

ش : أما المسلم الحر فلا نزاع فيه ، لورود الحديث فيه ، وأما الكافر والعبد ففي معناه ، إذ المقتضي للقسامة اللوث ، وهو موجود في قتلهما ، وعلى هذا يحلف سيد العبد ، ويستحق القصاص أو قيمته ، ثم إن ظاهر كلام الخرقي أن القسامة لا تشرع إلا فيما يوجب القصاص ، كذا فهم أبو محمد ، واختار ذلك ، فعلى هذا لا تشرع في غير العمد المحض ، ولا في قتل غير المكافىء ونحو ذلك ، والمشهور مشروعية القسامة في جميع ذلك ، حتى أني لم أر الأصحاب عرجوا على كلام الخرقي[1] ، والذي يظهر مشروعيتها في غير الخطأ ، لوجود اللوث المقتضي لها ، بخلاف الخطأ ، فإن اللوث وهو العداوة على المشهور لا يتأتى ، والله أعلم .

قال : وليس للأولياء أن يقسموا على أكثر من واحد .

ش : لا نزاع عندنا أن القسامة [عندنا] لا تشرع على أكثر من واحد ، إذا كانت الدعوى موجبة للقصاص ، اعتمادا على الحديث ، وهو قوله « يقسم خمسون منكم على رجل منهم ، فيدفع برمته » وحذارا من أخذ أنفس بنفس واحدة ، ببينة ضعيفة ، وبيان ضعفها أن الحق هنا ثبت بقول المدعي مع يمينه ، مع التهمة في حقه ، وقيام العداوة المانعة من صحة شهادته على عدوه في حق لغيره ، فما بالك في حق لنفسه ، وفارق البينة ، فإنها قوية بالعدد ، وعدالة الشهود ، وانتفاء التهمة في حقهم ، لأنهم لا يثبتون لأنفسهم حقاً ، ولا عداوة بينهم وبين المشهود عليه ، واختلف عن إمامنا هل تشرع القسامة على أكثر من

---

(١) انظر كلام أبي محمد في المغني ٨/٨٥ والكافي ٣/١٣٢ والمقنع ٣/٤٣٧ .

واحد، إذا كانت الدعوى موجبة للدية؟ (فعنه) ـ وهو اختيار الخرقي ، وأبي بكر والقاضي ، وجماعة من أصحابه ، الشريف وأبي الخطاب ، والشيرازي وابن البنا ، وابن عقيل ـ لا تشرع ، اقتصارا على مورد النص (وعنه) تشرع ، لأنها بمنزلة البينة في إثبات القود ، فكذلك في القسامة على أكثر من واحد ، وإنما تركنا ذلك فيما إذا كانت موجبة للقصاص ، للمحذور السابق ، وقد انتفى هنا[1] ، فعلى هذا هل يحلف كل واحد من المدعى عليهم خمسين يمينا ، أو قسطه منها ؟ على وجهين .

قال : ومن قتل نفسا محرمة ، أو شارك فيها ، أو ضرب بطن امرأة ، حرة كانت أو أمة ، فألقت جنينا ميتا ، وكان القتل خطأ ، فعلى القاتل عتق رقبة مؤمنة ، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، توبة من الله عز وجل .. وقد روي عن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ ما يدل على أن على قاتل العمد أيضا تحرير رقبة[2] .

ش : الأصل في كفارة القتل في الجملة الإجماع ، وقد شهد له قوله تعالى ﴿ **وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ، ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة** ﴾[3] وقوله تعالى ﴿ **وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله ، وتحرير رقبة مؤمنة** ﴾[4] . الآية .

---

(١) ذكر ذلك في الكافي ٣/١٣٣ والفروع ٦/٤٧ والإنصاف ١٠/١٤٥ .

(٢) سقط من المغني : حرة كانت أو أمة . وفي (خ م ي متن مغني) : وكان الفعل خطأ فعلى الفاعل . وفي (خ م) : وقد روي عن أحمد .

(٣) سورة النساء الآية ٩٢ .

(٤) الآية السابقة .

إذا تقرر هذا فقول الخرقي: من قتل. يشمل الذكر والأنثى ، والحر والعبد ، والمكلف وغير المكلف ، والمسلم والكافر ، والآية الكريمة صالحة لدخول جميع ذلك فيها إلا غير المكلف ، فإنه لا يتناوله الخطاب التكليفي ، فإذاً وجوب الكفارة في ماله بضرب من القياس ، وهو أن الكفارة حق مالي يتعلق بالقتل ، فتعلقت بغير المكلف كالدية ، وفيه شيء ، إذ الدية لا تتعلق به ، إنما تتعلق بالعاقلة على المذهب ، وقوله : نفسا . يشمل الذكر والأنثى ، والحر والعبد ،والمسلم والكافر ، والمكلف وغير المكلف ، حتى لو قتل نفسه ، أو عبده ، أو إنساناً بإذنه ، والكتاب العزيز شامل لجميع ذلك ، إذ يدخل في ﴿**ومن قتل مؤمنا**﴾ الذكر والأنثى بعرف الشرع ، والحر والعبد ، والمكلف وغير المكلف ، إذ الصبي ونحوه مؤمن حكما ، وعبده والأجنبي بإذنه ، وكذلك قد تدخل نفسه ، ونازع في ذلك أبو محمد ، واختار أن الكفارة لا تجب في قتله نفسه ، وقال : الآية أريد بها إذا قتله غيره ، بدليل قوله سبحانه ﴿ **ودية مسلمة إلى أهله** ﴾ وقاتل نفسه لا تجب فيه دية[1] .

٣٠٣٥ ـ بدليل عامر بن الأكوع ، فإنه قتل نفسه خطأ[2] ولم يأمر النبي ـ ﷺ ـ فيه بكفارة ولا دية ، وفيه نظر ، إذ هذه واقعة عين ،

---

(١) ذكر ذلك في المغني ٩٥/٨ وذكر قولا آخر بوجوب الكفارة في ماله ، قال : والأول أقرب إلى الصواب إن شاء الله .

(٢) روى البخاري ٤١٩٦ ومسلم ١٦٥/١٢ عن سلمة بن الأكوع قصة فتح خيبر ، ومعهم عامر بن الأكوع ، وهو عم سلمة قال : فلما تصاف القوم كان سيف عامر قصيرا ، فتناول به ساق يهودي ليضربه ، ويرجع ذباب سيفه فأصاب عين ركبة عامر فمات منه ، فلما قفلوا قال سلمة وهو آخذ بيدي : فلما رآني ساكتا قال « مالك ؟ » قلت له : فداك أبي وأمي زعموا أن عامرا حبط عمله . فقال « كذب من قاله ، إن له لأجرين إنه لجاهد مجاهد » .

فيجوز أن يكون الحكم كان مقررا معروفا عندهم ، ثم غايته أنه لم ينقل إلينا ذلك ، وعدم النقل لا يدل على العدم .

ويشمل كلام الخرقي أيضا القتل بمباشرة أو سبب ، والآية صالحة لذلك ، إذ المتسبب يصلح نسبة القتل إليه ، وقوله : محرمة . يخرج منه القتل المباح ، كقتل الحربي ، والباغي ، والزاني المحصن ، والمستحق قتله قصاصا ،[1] ونحو ذلك ، أما الحربي ونحوه فلا يدخل في الآية الكريمة ، لخروجه من قوله ﴿**ومن قتل مؤمنا**﴾ وعدم دخوله في قوله سبحانه ﴿ **وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق** ﴾ الآية[2] وأما من عداه فبالنظر إلى المعنى ، إذ الكفارة وجبت ماحية أو زاجرة ، وقتل من ذكر أمر مطلوب ، فلا شيء يمحى ولا يزجر عنه .

ويشمل كل نفس محرمة ، وقد استثنى أبو محمد من ذلك نساء أهل الحرب وصبيانهم ، ومن لم تبلغه الدعوة ، إذ لا إيمان لهم ولا أمان ، فلم يدخلوا في مقتضى الكتاب العزيز[3] ، وقد يقال : إن كلام الخرقي يخرج منه قتل الخطأ ، فإنه على الصحيح لا يوصف بتحريم ولا إباحة ، ويجاب بأنه لم يصف القتل بأنه محرم ، بل وصف النفس بكونها محرمة ، ولا ريب أن المقتول خطأ نفسه محرمة الإزالة ، وأبو البركات كأنه استشعر ذلك فعدل عن « محرمة » إلى : بغير حق[4] .

وقوله : أو شارك فيها . هذا هو المذهب المشهور أن

(١) ذكر ذلك أبو محمد في المغني ٩٤/٨ والكافي ١٤٥/٣ والمقنع ٤٣١/٣ .
(٢) سورة النساء الآية ٩٢ .
(٣) صرح بذلك في المغني ٩٥/٨ .
(٤) هكذا قال في المحرر ١٥٢/٢ في أول باب الكفارة .

الكفارة تتعدد بتعدد القاتلين ، لأنها من موجب قتل الآدمي ، فكملت في حق كل واحد من المشتركين كالقصاص ، (وعن أحمد) رواية أخرى أن على الجميع كفارة واحدة ، وهي أظهر من جهة الدليل ، للآية الكريمة ، إذ هي تتناول الواحد والجماعة[1] ، والله سبحانه جعل الواجب كفارة واحدة ، وكون القصاص يجب على كل واحد من المشتركين ممنوع ، ولو سلم فذلك سداً للذريعة ، وحسماً للمادة ، وقتل الخطأ ونحوه لا يقصد ، فلا سد ، ثم هو منقوض بالدية ، فإنها لا تكمل في حق كل واحد من الشركاء على المذهب .

(تنبيه) : قال أبو محمد في المغني فيما إذا رمى ثلاثة بالمنجنيق ، فرجع الحجر فقتل رجلا أن على كل واحد منهم عتق رقبة ، لا نعلم فيه خلافا بين أهل العلم ، لأن كل واحد منهم مشارك في قتل آدمي معصوم ، والكفارة لا تتبعض ، وغفل عن رواية أن على الجميع كفارة واحدة ، مع أنه حكاه هنا عن أبي ثور ، قال : وحكي عن الأوزاعي ، وحكاه أبو علي الطبري عن الشافعي[2] . (وقوله) : أو ضرب بطن امرأة حرة كانت أو أمة ، فألقت جنينا ميتا . قد تقدم ذلك في دية الجنين ، فلينظر ثم ، (وقوله) : وكان القتل خطأً[3] . يخرج العمد وشبهه ، ولا نزاع أن في قتل العمد روايتان (إحداهما) ـ وهي

---

(١) فيه وجهان أو روايتان ، كما في المغني ٩٥/٨ والكافي ١٤٤/٣ والمحرر ١٥٢/٢ .

(٢) ذكر مسألة الرمي بالمنجنيق وكفارته في المغني ٨١٧/٧ وأن على كل منهم عتق رقبة ، قال : ولا نعلم فيه خلافا بين أهل العلم، لأن كل واحد منهم مشارك في إتلاف آدمي معصوم، والكفارة لا تبعض ، فكملت في حق كل واحد منهم . إلخ ، وأما حكايته للقول الثاني وهو أن على الجميع كفارة واحدة فذكره في المغني ٩٥/٨ .

(٣) في (خ م) : وكان فعل خطأ .

اختيار أبي بكر وابن حامد ، والقاضي وولده أبي الحسين ، والشريف وأبي الخطاب ، والشيرازي وابن البنا ـ لا كفارة فيه ، لقوله تعالى ﴿ **ومن قتل مؤمنا خطأ** ﴾ الآية .. إلى قوله ﴿ **ومن يقتل مؤمنا متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها ، وغضب الله عليه ولعنه ، وأعد لهم عذابا عظيما** ﴾[1] فإنه سبحانه قسم القتل إلى قسمين قسم أوجب فيه الدية والكفارة ، وقسم جعل الجزاء فيه جهنم ، وظاهر ذلك أنه لا كفارة فيه ، يرشح ذلك أن الكفارة وجبت محواً لما حصل من ذهاب نفس مستحقة للبقاء ، والعمد أعظم من أن يمحى ما حصل فيه من الإثم بذلك .

٣٠٣٦ ـ ولأن ذلك قول ترجمان القرآن عبد الله بن عباس ـ رضي الله عنهما[2] . (والثانية) فيه الكفارة .

٣٠٣٧ ـ لما روى واثلة بن الأسقع قال : أتينا رسول الله ـ ﷺ ـ في صاحب لنا أوجب يعني النار بالقتل ، فقال « أعتقوا عنه ، يعتق

---

(١) سورة النساء ، الآية ٩٢ وهذه هي المسألة الحادية والثمانون مما اختلف فيه الخرقي وأبو بكر ، قال أبو الحسين في الطبقات ١١٠/٢ : قال الوالد السعيد : اختلفت الرواية في قاتل العمد ، هل تجب عليه الكفارة ؟ على روايتين ، أصحهما لا كفارة ، وبها قال أبو حنيفة ومالك ، واختارها أبو بكر وابن حامد ، والوالد السعيد ، لأن الكفارة حق في مال ، فلا تجب عليه مع القود كالدية ، وفيه رواية ثانية تجب ، اختارها الخرقي ، وبها قال الشافعي ، ووجهها أنه لو قتله خطأ وجبت الكفارة ، فإذا قتله عمدا وجبت الكفارة قياسا على قتل الصيد .

(٢) روى النسائي ٨٥/٧ ، ٦٣/٨ عن سعيد بن جبير قال : اختلف أهل الكوفة في هذه الآية ﴿ **ومن يقتل مؤمنا متعمداً** ﴾ فرحلت إلى ابن عباس فسألته ، فقال : لقد أنزلت في آخر ما أنزل ، ثم ما نسخها شيء . وفي رواية قلت لابن عباس : هل لمن قتل مؤمنا متعمداً من توبة ؟ قال : لا . وروى النسائي ٨٥/٧ ، ٦٣/٨ وأحمد ٣٦٤/١ رقم ٣٤٤٥ وابن ماجه ٢٦٢١ وابن أبي شيبة ٣٥٦/٩ والحميدي ٤٨٨ وابن جرير في التفسير برقم ١٠١٨٨ وغيرهم عن سالم بن أبي الجعد ، أن ابن عباس سئل عمن قتل مؤمنا متعمدا ، ثم تاب وآمن وعمل صالحا ثم اهتدى ، فقال ابن عباس : وأنى له التوبة ، سمعت نبيكم ﷺ يقول « يجيء المقتول متعلقا بالقاتل تشخب أوداجه دما » فيقول : أي رب سل هذا فيم قتلني ؟ ثم قال والله لقد أنزلها الله ثم ما نسخها .

الله بكل عضو منه عضوا من النار » . رواه أحمد وأبو داود[1] ، ولأنه أعظم جرما ، فالحاجة إلى تكفيره أبلغ ، وهذه الرواية زعم القاضي والشريف ، وأبو الخطاب في خلافيهما أنها اختيار الخرقي ، وليس في كلامه ما يدل على ذلك ، بل تقديمه يشعر بخلافه ، وقد حكى أبو محمد عن القاضي أنه قال : يلزم الشهود الكفارة ، سواء قالوا : أخطأنا أو تعمدنا . قال أبو محمد : وهذا يدل على أن القتل بالسبب تجب به الكفارة بكل حال ، ولا يعتبر فيه الخطأ والعمد ، قال أبو محمد : لأنه وإن قصد به القتل فهو جار مجرى الخطأ ، في أنه لا يجب به القصاص[2] . (قلت) : وهذا ذهول عن المسألة ، بل متى قالت الشهود : تعمدنا القتل . وجب القصاص .

(**تنبيه**) : قال أبو محمد : ولا فرق بين العمد الموجب للقصاص وغيره ، كقتل الوالد ولده ، والسيد عبده ، والمسلم الكافر ونحو ذلك ، نظرا للعمدية . انتهى[3] .

أما شبه العمد فوقع لأبي محمد ـ رحمه الله ـ في المقنع إجراء الروايتين فيه[4] ، وهو ذهول ، فقد قال في المغني : لا

---

(١) هو في مسند أحمد ٤٩٠/٣ وسنن أبي داود ٣٩٦٤ من طريق ضمرة بن ربيعة ، عن إبراهيم بن أبي عبلة ، عن الغريف بن عياش الديلمي ، عن واثلة به ، ورواه أحمد ١٠٧/٤ عن ابن المبارك ، عن ابن أبي عبلة به ، ورواه أحمد ٤٩٠/٣ عن ابن علاثة عن ابن أبي عبلة عن واثلة به ، ورواه النسائي في سننه الكبرى كما في تحفة الأشراف ١١٧٤٨ والطحاوي في مشكل الآثار ٣١٤/١ والبيهقي ١٣٢/٨ عن ضمرة كرواية أبي داود .

(٢) كذا ذكر أبو محمد في المغني ٩٣/٨ .

(٣) ذكره في المغني ٩٧/٨ .

(٤) قول أبي محمد : لا أعلم لأصحابنا فيه قولا . ورد هذا في المغني ٩٧/٨ وذكر المرداوي في الإنصاف ١٣٦/١٠ قول أبي محمد : وفي العمد وشبهه روايتان . ثم ذكر الروايتين في العمد وفي شبهه ، ومن ذكرهما والراجح في ذلك ، ثم نبه على قول الزركشي ههنا ، ونقل قول صاحب الشرح

أعلم لأصحابنا فيه قولا ، ومقتضى الدليل وجوب الكفارة فيه ، لأنه أجري مجرى الخطأ في نفي القصاص ، وحمل العاقلة ديته وغير ذلك ، فكذلك في الكفارة[1] ، قلت : وقد نص على وجوب الكفارة في شبه العمد الشيرازي وابن البنا ، والسامري وأبو البركات . وبالله التوفيق .

ثم إن الخرقي ــ رحمه الله ــ لما فرغ من ذكر من تجب عليه الكفارة بيّن صفة الكفارة فقال : إنها عتق رقبة مؤمنة . وذلك بنص الكتاب العزيز ، فمن لم يجدها في ملكه فاضلا عن حاجته ، ولم يجد ثمنها فاضلا عن كفايته ، فعليه صيام شهرين متتابعين ، بنص الكتاب العزيز أيضا ، فإن لم يستطع فهل يلزمه إطعام ستين مسكينا ، ككفارة الظهار ، والوطء في نهار رمضان ، أو لا يلزمه ، وهو ظاهر كلام الخرقي ، واختيار أبي الخطاب ، والشريف في خلافيهما ؟ فيه روايتان ،[2] ثم إن كلام الخرقي هنا يشمل العبد ، وهو مستثنى من ذلك ، فإن كفارته الصيام ، لعجزه عما سواه ، نعم إن أذن له السيد في التكفير بالمال فهل يملك ذلك مطلقا ، أو إن قلنا : يملك ؟ على طريقتين قد تقدمتا[3] ، وحيث ملك ذلك فله التكفير بالإطعام ، وفي العتق روايتان .

قال : وما أوجب القصاص فلا يقبل فيه إلا عدلان .

الكبير : وقد ذكر شيخنا في الكتاب المشروح رواية أنه كالعمد ، لأن ديته مغلظة ، فظاهره أنه ما اطلع عليها إلا في هذا الكتاب اهـ قال المرداوي : وهذا الصواب .

(١) يعني فهو أولى بالكفارة من العمد .

(٢) ذكرهما أبو محمد في المغني ٩٧/٨ وأكثر الفقهاء لم يذكروا ههنا قدر الكفارة ، بل أخروها إلى كتاب الكفارات ، ولم يذكر القرطبي في التفسير ٣٢٧/٥ غير العتق والصيام ، وكذا أكثر المفسرين .

(٣) قد تقدم مراراً اختيار الخرقي أن العبد لا يملك .

ش : هذا هو المذهب المشهور ، والمختار من الروايتين .

٣٠٣٨ ـ لما روى رافع بن خديج ـ رضي الله عنه ـ قال : أصبح رجل من الأنصار مقتولا بخيبر ، فانطلق أولياؤه إلى النبي ـ ﷺ ـ فذكروا ذلك له ، فقال « لكم شاهدان يشهدان على قتل صاحبكم ؟ » قالوا : يارسول الله لم يكن ثم أحد من المسلمين ، وإنما هم يهود ، وقد يجترون على أعظم من هذا ، قال « فاختاروا منهم خمسين فأستحلفهم » فوداه رسول الله ـ ﷺ ـ من عنده . رواه أبو داود[1] .

٣٠٣٩ ـ وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، أن ابن محيصة الأصغر أصبح قتيلا على أبواب خيبر ، فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « أقم الشاهدين على من قتله أدفعه إليكم برمته » وذكر الحديث رواه النسائي[2] وهو يدل بمنطوقه على الاكتفاء بشاهدين ، وبمفهومه على أنه لا يكتفى بغير ذلك ، فلا يقبل رجل وامرأتان ، ولا رجل ويمين المدعي ، وقد قال أبو محمد : إنه لا يعلم في ذلك خلافا ، (وعن أحمد) ـ رحمه الله ـ رواية أخرى : لا يقبل في ذلك إلا أربعة ، كشهادة الزنا ، والجامع حصول القتل منهما ، وهي مردودة بما تقدم[3] .

قال : وما أوجب من الجنايات المال دون القود قبل فيه رجل وامرأتان ، أو رجل عدل مع يمين الطالب .

---

(١) هو في سننه ٤٥٢٤ من طريق أبي حيان التيمي ، عن عباية بن رفاعة بن رافع ، عن جده رافع بن خديج ، ولم أجده لغيره ، وذكره في جامع الأصول ٧٨١٣ وعزاه لأبي داود فقط ، وسكت عنه أبو داود والمنذري في تهذيب السنن ٤٣٥٩ .

(٢) هو في سننه ٨/١٢ من طريق عبيد الله بن الأخنس، عن عمرو بن شعيب به ، وهو في جامع الأصول ٧٨١٤ للنسائي وحده ، وإسناده حسن .

(٣) ذكر هذه الرواية في المغني ٨/٩٨ قال : وهذا مذهب الحسن .

ش : هذا إحدى الروايتين ، واختيار القاضي ، والشيرازي ، وابن البنا ، وأبي محمد ، لأنها شهادة على ما يقصد به المال على الخصوص ، فوجب أن يقبل فيه ذلك ، كالشهادة على البيع ، وفارق قتل العمد ، فإنه موجب العقوبة ، فلذلك احتيط له .

(والثانية) : لا يقبل فيه إلا رجلان ، اختارها أبو بكر ، وابن أبي موسى ، لأنها شهادة على قتل ، فلم تسمع من النساء ، كالقتل العمد[1] ، فعلى الأول لو كان القصاص في بعضها ، كالهاشمة والمأمومة ، فهل يغلب جانب القصاص ، فلا يقبل إلا رجلان ، أو جانب المال ، فيقبل رجل وامرأتان ، أو رجل ويمين المدعي ؟ على روايتين .

---

(١) وهي المسألة الثالثة والثمانون من مسائل أبي بكر التي خالف فيها الخرقي قال أبو الحسين في الطبقات ٢/١١١ قال الخرقي وما أوجب من الجنايات المال دون القود قبل فيه رجل وامرأتان ورجل عدل مع يمين الطالب قال الوالد السعيد ومثل ذلك قتل الخطأ والجائفة والمأمومة وقتل العبد ونحو ذلك وقال أبو بكر لا يقبل فيه النساء وجه قول الخرقي إنها شهادة على مال أشبه سائر الأموال ووجه قول أبي بكر أنها شهادة على قتل فلم تثبت بالنساء بدليل قتل العمد .

بـاب قتـال أهـل البغـي

ش : الأصل في جواز قتالهم في الجملة قول الله تعالى ﴿ **وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما ، فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيىء إلى أمر الله** ﴾ الآية .. إلى ﴿ **فأصلحوا بين أخويكم** ﴾[1] .

٣٠٤٠ ـ وعن أبي سعيد ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ « تكون أمتي فرقتين ، فيخرج من بينهما مارقة ، يلي قتلهم أولاهما بالحق » رواه مسلم وغيره[2] .

٣٠٤١ ـ وقد قاتل علي ـ رضي الله عنه ـ أهل الجمل وأهل صفين[3].

قال : وإذا اتفق المسلمون على إمام فمن خرج عليه من المسلمين يطلب موضعه حوربوا .

ش : الأصل في هذا ما تقدم .

---

(١) سورة الحجرات ، الآيتان ٩ ، ١٠ .

(٢) هو في صحيح مسلم ١٦٨/٧ برقم ١٠٦٤ في الزكاة رقم ١٥١ ورواه أحمد ٦٥/٣ وعبد الله بن أحمد في السنة برقم ١٤٣٨ وأصل الحديث في الصحيحين كما سيأتي .

(٣) أي في وقعة الجمل ، ووقعة صفين ، وذلك أن عثمان لما قتل وكان بعض الصحابة في مكة ، ومعهم عائشة ، توجهوا إلى العراق للمطالبة بدم عثمان ، فخرج علي ليردهم ، وكان معه جمهور الصحابة ، فوقعت بينهم وقعة قرب البصرة ، تسمى وقعة الجمل ، لأن عائشة كانت بينهم على جمل في هودجها ، وكان الذي أثارها قتلة عثمان ، ثم إن أهل الشام بقيادة معاوية جاؤا للمطالبة بدم عثمان ، وامتنعوا من البيعة لعلي ، فحصلت وقعة صفين بين أهل الشام وأهل العراق ، وانظر تفصيل الوقعتين في تأريخ الأمم والملوك ٤٥٦/٤ وفي البداية والنهاية لابن كثير ٢٣٠/٧ وغيرهما .

٣٠٤٢ _ وروى ابن عباس _ رضي الله عنهما _ قال : قال رسول الله _ ﷺ _ « من رأى من أميره شيئا يكرهه فليصبر ، فإنه من فارق الجماعة شبرا فمات فميتته ميتة جاهلية » متفق عليه[1] .

٣٠٤٣ _ وعن حذيفة بن اليمان _ رضي الله عنه _ أن رسول الله _ ﷺ _ قال « يكون بعدي أئمة لا يهتدون بهديي ، ولا يستنون بسنتي ، وسيقوم فيكم رجال قلوبهم قلوب الشياطين في جثمان إنس » قال : قلت كيف أصنع يارسول الله إن أدركت ذلك ؟ قال « تسمع وتطيع وإن ضرب ظهرك وأخذ مالك »[2] .

٣٠٤٤ _ وعن عرفجة الأشجعي قال : سمعت رسول الله _ ﷺ _ يقول « من أتاكم وأمركم جميع على رجل واحد ، يريد أن يشق عصاكم ، أو يفرق جماعتكم فاقتلوه » . رواهما أحمد ومسلم[3] .

٣٠٤٥ _ وعن عبادة بن الصامت _ رضي الله عنه _ قال : بايعنا رسول الله _ ﷺ _ على السمع والطاعة في منشطنا ومكرهنا ، وعسرنا ويسرنا ، وأثرة علينا ، وأن لا ننازع الأمر أهله إلا أن تروا

---

(١) هو في صحيح البخاري ٧٠٥٣ ، ٧١٤٣ ومسلم ٢٣٩/١٢ ومسند أحمد ٢٧٥/١ من طريق الجعد عن أبي رجاء العطاردي عن ابن عباس .

(٢) هو في صحيح مسلم ٢٣٧/١٢ ورواه أحمد ٤٠٣/٥ بغير هذا اللفظ ، وأصله في الصحيحين ، وفيه قول حذيفة : كان الناس يسألون رسول الله ﷺ عن الخير ، وكنت أسأله عن الشر إلخ .

(٣) عرفجة هو ابن شريح ، ذكره الحافظ في الإصابة برقم ٥٥٠٧ وذكر الخلاف في اسم أبيه ، وقال : حديثه عند مسلم وأبي داود والنسائي ، روى عن أبي بكر ، وعنه زياد بن علاقة . إلخ ، وهذا الحديث في صحيح مسلم ٢٤١/١٢ برقم ١٨٥٢ ومسند أحمد ٢٦١/٤ من طرق عن زياد عنه ، ورواه مسلم أيضا عن أبي يعفور عنه ، ورواه أيضا أبو داود ٤٧٦٢ والنسائي ٩٢/٧ والطبراني في الكبير ١٤١/١٧ برقم ٣٥٣ _ ٣٦٧ والطحاوي في المشكل ١٠٩/٣ وابن عدي في الكامل ٩٠٣/٣ والبيهقي ١٦٩/٨ عن زياد عنه ، وعن أبي يعفور عنه ، وأوله عند بعضهم « إنها ستكون بعدي هنات وهنات ، فمن رأيتموه فارق الجماعة ، أو يريد أن يفرق أمة محمد ﷺ فاقتلوه ، فإن يد الله مع الجماعة » إلخ ، وله عدة ألفاظ بهذا المعنى .

كفرا بواحا ، عندكم فيه من الله برهان » متفق عليه[1] ، إذا تقرر هذا فالإمام الذي هذا حكمه هو من اتفق المسلمون على إمامته كأبي بكر الصديق ــ رضي الله عنه ــ ، فإن الصحابة ــ رضي الله عنهم ــ أجمعوا على إمامته وبيعته[2] ، أو عهد الإمام الذي قبله إليه كما عهد أبو بكر الصديق إلى عمر ــ رضي الله عنهما ــ فأجمع الصحابة على قبول ذلك[3] ، وفي معنى ذلك لو خرج رجل على الإمام فقهره ، وغلب الناس بسيفه حتى أقروا له ، وأذعنوا لطاعته وبايعوه ، كعبد الملك بن مروان ، فإنه خرج على ابن الزبير فقتله ، واستولى على البلاد وأهلها ، حتى بويع طوعا وكرها[4] ، فإنه يصير إماما ، لما تقدم من حديث عرفجة وغيره .

(**تنبيه**) : الخارجون على الإمام أربعة أصناف (أحدها) قوم امتنعوا من طاعته ، وخرجوا عن قبضته بلا تأويل ، أو بتأويل غير سائغ ، فهؤلاء قطاع الطريق ، يأتي حكمهم إن شاء الله تعالى . (الثاني) قوم خرجوا عن قبضة الإمام أيضا ، ولهم

---

(١) هو في صحيح البخاري ٧٠٥٦ ، ٧٢٠٠ ومسلم ٢٢٧/١٢ عن جنادة بن أبي أمية ، عن عبادة بن الصامت به ، وعن عبادة بن الوليد بن عبادة ، عن أبيه عن جده ، ورواه أيضا أحمد ٣٢١/٥ والحميدي ٣٨٩ .

(٢) كما روى ذلك البخاري ٦٨٣٠ عن ابن عباس عن عمر ، في خبر طويل ، وفيه أن الأنصار اجتمعوا في سقيفة بني ساعدة ، وقالوا : منا أمير ومنكم أمير يامعشر قريش . فأتاهم أبو بكر وعمر وأبو عبيدة بن الجراح ، فأقنعوهم بالاجتماع ، وأفضلية أبي بكر ، فبايعوه جميعا ، واتفق على بيعته جميع الصحابة .

(٣) كما ذكر ذلك في تأريخ الأمم والملوك ٢١٨/٣ وغيره .

(٤) وكان ذلك بعد أن استولى عبد الملك على الشام ومصر ، وتغلب على العراق ، وطعن في خلافة ابن الزبير ، فأرسل إليه جيشا فقاتلوه بمكة حتى قتل سنة ٧٣ وتم الأمر لعبد الملك ، كما ذكر ذلك مفصلا ابن جرير في التأريخ .

تأويل سائغ ، إلا أنهم غير ممتنعين لقلتهم ، فحكى أبو الخطاب فيهم روايتين (إحداهما) ـ وصححها ، وكذلك صححها الشريف ، وحكاها أبو محمد عن الأكثرين ـ حكمهم حكم قطاع الطريق أيضا (والثانية) ـ وحكاها أبو محمد عن أبي بكر ـ حكمهم حكم البغاة (الثالث) الخوارج الذين يكفرون بالذنب ، ويكفرون عثمان وعليا وطلحة والزبير ، ويستحلون دماء المسلمين وأموالهم إلا من خرج معهم[1] ، فهؤلاء فيهم عن أحمد روايتان ، حكاهما القاضي في تعليقه (إحداهما) أنهم كفار ، فعلى هذا حكمهم حكم المرتدين ، تباح دماؤهم وأموالهم ، وإن تحيزوا في مكان ، وكانت لهم منعة وشوكة ، صاروا أهل حرب ، وإن كانوا في قبضة الإمام استتابهم كالمرتدين ، فإن تابوا وإلا قتلوا .

٣٠٤٦ ـ لما روى علي ـ رضي الله عنه ـ قال : سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول «سيخرج قوم في آخر الزمان، حداث الأسنان، سفهاء الأحلام ، يقولون من خير قول البرية ، لا يجاوز إيمانهم حناجرهم ، يمرقون من الدين كما يمرق السهم من الرمية ، فأينما لقيتموهم فاقتلوهم ، فإن في قتلهم أجرا لمن قتلهم يوم القيامة » متفق عليه[2] .

(١) وهم الذين خرجوا على المسلمين في زمن علي ، بعد قصة التحكيم ، وقتلوا عبد الله بن خباب ، وأفسدوا في الأرض ، فخرج عليهم علي بن أبي طالب بالنهروان فقاتلهم ، ثم قاتلهم الأمراء بعده ، كما ذكر ابن كثير في البداية والنهاية ، وقد وردت فيهم أحاديث كثيرة ، كما في كتاب السنة لعبد الله بن الإمام أحمد ١٣٩٨ – ١٤٨١ عن جماعة من الصحابة ، وذكرها ابن كثير في التاريخ ٧/٢٩٠ بأسانيدها .

(٢) هو في صحيح البخاري ٣٦١١ ، ٦٩٣٠ ومسلم ٧/١٦٩ في الزكاة برقم ١٠٦٦ من طريق الأعمش ، عن خيثمة ، عن سويد بن غفلة عن علي ، ورواه أيضا أحمد ١/٨١ ، ١١٣ برقم ٦١٦ ، ٩١٢ وأبو داود ٤٧٦٧ والنسائي ٧/١١٩ وعبد الرزاق ١٨٦٧٧ ، ١٨٦٥٠ والبيهقي ٨/١٧٠ ، ١٨٧ وعبد الله بن أحمد في السنة ١٤٠٦ وأبو يعلي ٤٧٢ ، ٤٨٢ وغيرهم من طرق عنه .

٣٠٤٧ ـ وعن أبي أمامة ـ رضي الله عنه ـ أنه رأى رؤسا منصوبة على درج مسجد دمشق ، فقال : كلاب النار ، شر قتلى تحت أديم السماء ، خير قتلى من قتلوه ، ثم قرأ ﴿ **يوم تبيض وجوه وتسود وجوه** ﴾ إلى آخر الآية .. فقيل له : أنت سمعته من رسول الله ـ ﷺ ؟ ـ فقال : لو لم أسمعه إلا مرة أو مرتين أو ثلاثا أو أربعا ، ـ حتى عد سبعا ـ ما حدثتكموه .. رواه الترمذي وحسنه[1] . (والثانية) لا يحكم بكفرهم .

٣٠٤٨ ـ لما روى أبو سعيد ـ رضي الله عنه ـ قال : سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول « يخرج قوم تحقرون صلاتكم مع صلاتهم ، وصيامكم مع صيامهم ، وأعمالكم مع أعمالهم، يقرءون القرآن لا يجاوز حناجرهم ، يمرقون من الدين كما يمرق السهم من الرمية ، ينظر في النصل فلا يرى شيئا ، وينظر في القدح فلا يرى شيئا ، وينظر في الريش فلا يرى شيئا ، ويتمارى في الفوق ». رواه البخاري وغيره[2] . قال أبو عمر ابن عبد البر قوله : يتمارى في الفوق . يدل على أنه لم يكفرهم ، لأنهم علقوا من الإسلام بشيء ، بحيث يشك في خروجهم منه[3] .

(١) هو في سنن الترمذي ٣٥١/٨ برقم ٣١٩٧ في التفسير من طريق أبي غالب ، عن أبي أمامة ، ورواه أيضا أحمد ٢٥٠/٥ ، ٢٥٣ وابن ماجه ١٧٦ وعبد الرزاق ١٨٦٦٣ وعبد الله بن أحمد في السنة ١٤٦٩ ـ ١٤٧٣ والبيهقي ١٨٨/٨ وأبو نعيم في تأريخ أصبهان ٣٢٤/٢ وغيرهم ، من طرق عن أبي غالب عن أبي أمامة ، مختصراً ومطولا .

(٢) هو في صحيح البخاري ٣٣٤٤ ، ٤٣٥١ ، ٦٩٣٣ ، ٥٠٥٨ من طرق عن أبي سعيد في قصة ذي الخويصرة وخبر الخوارج ، ورواه أيضا مسلم ١٦٤/٧ في الزكاة برقم ١٦٤ ومالك في الموطأ ٢٠٨/١ عن يحيى بن سعيد ، عن محمد بن إبراهيم التيمي عن أبي سلمة عن أبي سعيد ، ورواه أحمد ٦٠/٣ وأبو داود ٤٧٦٤ وعبد الرزاق ١٨٦٤٩ وغيرهم .

(٣) أي قاله في شرح هذا الحديث في التمهيد .

٣٠٤٩ ــ ولعموم قوله عليه السلام « من قال لا إله إلا الله دخل الجنة »[1] فعلى هذه قال أبو محمد في المغني ظاهر قول الفقهاء من أصحابنا المتأخرين أنهم بغاة ، حكمهم حكمهم . وحكى ذلك في الكافي عن فقهاء الأصحاب[2] واختار هو أنه يجوز قتلهم ابتداء ، والإجازة على جريحهم ، لما تقدم من مروقهم من الدين ، وأنهم كلاب النار ، وأن في قتلهم أجرا لمن قتلهم

٣٠٥٠ ــ وفي الصحيح عنه ــ ﷺ ــ أنه قال فيهم « لئن أنا أدركتهم لأقتلنهم قتل عاد »[3] وهذا توسط حسن ، وهو اختيار أبي العباس ، بل قال : إن الذي عليه أئمة الحديث كالأوزاعي ، والثوري ، ومالك ، وأحمد ، وغيرهم ــ رضي الله عنهم ــ الفرق بين البغاة وبين الخوارج ، وأن قتال علي الخوارج كان ثابتا بالنصوص الصريحة عن النبي ــ ﷺ ــ ، وبالاتفاق[4] ، وأما القتال، يوم صفين ونحوه فلم يتفق عليه الصحابة ، بل امتنع منه أكابرهم ، كسعد بن أبي وقاص الذي لم يكن بعد علي مثله ، وأسامة بن زيد ، وابن عمر ، ومحمد بن مسلمة ــ رضي الله

---

(١) لم أجده بهذا اللفظ في الصحيحين والسنن الأربعة ، وقد ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ١/ ١٧ عن عدة من الصحابة ، ورواه ابن عدي في الكامل ٦/ ٢٢٩٢ عن جابر بلفظ « من قال لا إله إلا الله لا يخلط معها غيرها وجبت له الجنة » ورواه أيضا ٧/ ٢٥٤٥ ، ٢٦٣٩ ورواه أبو نعيم في الحلية ٧/ ١٧٤ ، ٣١٢ عن معاذ وعثمان ، ورواه أيضا ٩/ ٢٥٤ ، ١٠/ ٣٩٧ عن زيد بن أرقم وأبي هريرة ، وفي بعضها شرط الإخلاص ، أو شرط اليقين ، وقد روى مسلم ٢/ ٩٣ عن جابر أن رسول الله ﷺ قال « من لقي الله لا يشرك به شيئا دخل الجنة » .

(٢) ذكر ذلك في المغني ٨/ ١٠٥ والكافي ٣/ ١٤٦ في قتال أهل البغي ، وذكر نحوه شيخ الإسلام ابن تيمية في مجموع الفتاوى ٣٥/ ٥٣ .

(٣) وردت هذه الجملة في حديث أبي سعيد في الخوارج عند البخاري ٣٣٤٤ ومسلم ٧/ ١٦٠ في الزكاة برقم ١٠٦٤ ومسند أحمد ٣/ ٧٣ وغيرها .

(٤) انظر مواضع من كلامه رحمه الله في قتال الخوارج ، والأدلة على ذلك ، في مجموع الفتاوى ٢٨/ ٤٦٨ ، ٣٥/ ٥٥ ، ٧٠ وفي مواضع أخرى في الجهاد ، وقتال أهل البغي .

عنهم[1] ، - والنبي - ﷺ - كان يحب الإصلاح بين الطائفتين لا القتال .

٣٠٥١ - ففي البخاري أنه خطب الناس والحسن - رضي الله عنه - معه فقال « إن ابني هذا سيد ، وسيصلح الله به بين طائفتين عظيمتين[2] » فأصلح الله تعالى به بين أهل العراق وأهل الشام ، فنزل عن الأمر لمعاوية[3] .

٣٠٥٢ - وقال - ﷺ - « ستكون فتنة القاعد فيها خير من القائم ،

(١) ذكر المؤرخون في ترجمة سعد أنه اعتزل الناس أيام الفتنة ولحق بالبادية ، وروى البخاري ٧٠٨٣ وغيره عن الحسن عن الأحنف بن قيس قال : خرجت بسلاحي ليالي الفتنة ، فاستقبلني أبو بكرة فقال : أين تريد ؟ قلت : أريد نصرة ابن عم رسول الله ﷺ . قال : قال رسول الله ﷺ « إذا تواجه المسلمان بسيفيهما فكلاهما من أهل النار » الحديث ، وأما أسامة فقد روى البخاري ٧١١٠ عن حرملة مولى أسامة قال : أرسلني أسامة إلى علي وقال : إنه سيسألك فيقول : ما خلف صاحبك ؟ فقل له : يقول لك : لو كنت في شدق الأسد لأحببت أن أكون معك ، ولكن هذا أمر لم أره . وأما ابن عمر فذكر ابن كثير في البداية والنهاية ٧/ ٢٣٠ أن عليا لما تجهز لقتال أهل الشام أمر ابن عمر أن يخرج معه ، فقال : لا أخرج للقتال هذا العام . فخرج إلى مكة ، ومنع أخته حفصة من الخروج مع عائشة ، وقد روى البيهقي ١٩١/٨ والبخاري ٤٥١٣ عن ابن عمر أنه أتاه رجلان في فتنة ابن الزبير ، فقالا : إن الناس قد ضيعوا ، وأنت ابن عمر وصاحب النبي ﷺ فما يمنعك أن تخرج ؟ فقال : يمنعني أن الله حرم دم أخي الحديث ، وأما محمد بن مسلمة فروى أبو داود ٤٦٦٣ عن حذيفة قال إني لأعرف رجلا لا تضره الفتنة . قلنا : من هو ؟ قال : صاحب ذلك الفسطاط فإذا فيه محمد بن مسلمة فسئل فقال : ما أريد أن يشتمل علي من أمصاركم شيء حتى تنجلي عما انجلت . وسنده صحيح .

(٢) هو في صحيح البخاري ٢٧٠٤ ، ٧١٠٩ من طريق الحسن البصري قال : سمعت أبا بكرة يقول رأيت رسول الله ﷺ على المنبر ، والحسن بن علي إلى جنبه ، وهو يقبل على الناس مرة وعليه أخرى ، ويقول « إن ابني هذا سيد» الحديث ، ورواه أيضا البيهقي ١٧٣/٨ وأحمد ٣٧/٥ والطبراني في الأوسط ١٥٥٤ وغيرهم من طرق عن الحسن به ورواه أحمد ٤٤/٥ عن مبارك عن الحسن وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ١٧٥/٩ مع أنه في البخاري وعزاه أيضا للبزار قال : ورجال أحمد رجال الصحيح غير مبارك بن فضالة وقد وثق . وقد عرفت أنه روي من طرق أخرى .

(٣) روى البخاري ٢٧٠٤، ٧١٠٩ عن إسرائيل، عن الحسن قال: لما سار الحسن بن علي رضي الله عنهما إلى معاوية بالكتائب ، وفي رواية : استقبل الحسن بن علي معاوية بكتائب أمثال الجبال ، فقال عمرو ابن العاص : إني لأرى كتائب لا تولي حتى تقتل أقرانها. فقال له معاوية — وكان والله خير الرجلين — إن قتل هؤلاء هؤلاء ، وهؤلاء هؤلاء ، من لي بأمور المسلمين ، من لي بنسائهم ، من لي بضيعتهم ،

والقائم فيها خير من الماشي ، والماشي فيها خير من الساعي »[1] وذلك نحو ما وقع لأهل الجمل ، وهذا ظاهر في أن الذي فعله الحسن هو الذي كان يحبه الله ورسوله ، وأن الإصلاح بين الطائفتين ما أمكن أولى من القتال ، وهذا بخلاف الخوارج ، فإن الذي يحبه الله ورسوله كما دلت عليه الأحاديث هو قتالهم .

(الصنف الرابع) قوم من أهل الحق يخرجون عن قبضة الإمام ويرومون خلعه ، لتأويل سائغ ، وإن كان صوابا ، وقيل : لابد وأن يكون خطأ ، ولهم منعة وشوكة ، فهؤلاء البغاة المبوّب لهم بلا ريب ، وكلام الخرقي يقتضي أن كل من طلب موضع الإمام فإنه يحارب ، وقرينة « حوربوا » تقتضي أن لهم منعة وشوكة والله أعلم .

(**تنبيه**) « جثمان إنس » ، « يريد أن يشق عصاكم » ، « المنشط » الأمر الذي تنشط له وتخف إليه ، وتؤثر فعله ، « والمكره » الأمر الذي تكرهه وتتثاقل عنه ، « والأثرة » الاستئثار بالشيء والانفراد ، والمراد في الحديث إن منعنا حقنا من الغنيمة والفيء ، وأعطي غيرنا ، نصبر على ذلك ،

فبعث إليه رجلين من قريش ، عبد الرحمن بن سمرة وعبد الله بن عامر بن كريز ، فقال : اذهبا إلى هذا الرجل فاعرضا عليه ، وقولا له ، واطلبا إليه . فأتياه فدخلا عليه فتكلما ، وقالا له ، وطلبا إليه ؛ فقال لهما الحسن بن علي : إنا بنو عبد المطلب قد أصبنا من هذا المال ، وإن هذه الأمة قد عاثت في دمائها . قالا : فإنه يعرض عليك كذا وكذا ، ويطلب إليك ويسألك . قال : فمن لي بهذا ؟ قالا : نحن لك به . فما سألهما شيئا إلا قالا : نحن لك به . فصالحه .

(١) هو في صحيح البخاري ٣٦٠١ ، ٧٠٨١ ومسلم ٨/١٨ في الفتن من طرق عن أبي هريرة ، وزاد « من تشرف لها تستشرفه ، فمن وجد منها ملجأ أو معاذاً فليعذبه » وفي الباب أحاديث أخرى بهذا المعنى كما في جامع الأصول برقم ٧٤٥٣ ـ ٧٤٧٤ ومجمع الزوائد ٢٢٠/٦ والفتح الرباني ٣/٢٤ وغيرها .

« والكفر البواح » الجهار ، « والبرهان » الحجة والدليل ، و« الرمية » « والفوق والقدح »[1] .

قال : ودفعوا عن ذلك بأسهل ما يعلم أنهم يندفعون به .

ش : البغاة إذا خرجوا على الإمام فإنه يراسلهم ، ويسألهم ما ينقمون منه ؟ فإن ذكروا مظلمة أزالها ، وإن ادعوا شبهة كشفها ، لما تقدم من قول الله تعالى ﴿ **وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما** ﴾[2] . فأمر سبحانه بالإصلاح أولا .

٣٠٥٣ ـ ويروى أن عليا ـ رضي الله تعالى عنه ـ راسل أهل البصرة قبل وقعة الجمل، ثم أمر أصحابه أن لا يبدؤوهم بالقتال، ثم قال: إن هذا يوم من فلج فيه فلج يوم القيامة ، ثم سمعهم يقولون :

---

(١) هكذا بيض الشارح لبعض هذه الكلمات الغريبة ، وكأنه لم يتيسر له مراجعتها في شرح الغريب ، فأما قوله « في جثمان إنس » فذكرت في حديث حذيفة ، في قوله ﷺ « قلوبهم قلوب الشياطين في جثمان إنس » ولم يتكلم عليها النووي في شرح مسلم ، ولم يذكرها أبو السعادات في النهاية ، ولم أجدها في غريب الحديث للهروي ، ولا في الغريب للحربي والخطابي ، وأصل الكلمة في كتب اللغة بمعنى الصور والأجسام قال في اللسان مادة (جثم) : والجثمان الجسم . ويقال : ماأحسن جثمان الرجل وجسمانه . أي جسده إلخ ، وقوله « يريد أن يشق عصاكم » ذكرت في حديث عرفجة ، قال النووي في شرح مسلم ٢٤٢/١٢ : معناه يفرق جماعتكم كما تفرق العصا المشقوقة ، وهو عبارة عن اختلاف الكلمة وتنافر النفوس . اهـ وأما (الرمية) ففي قوله ﷺ في حديث علي ، وحديث أبي سعيد « يمرقون من الدين كما يمرق السهم من الرمية » قال الحافظ في الفتح ٢٨٨/١٢ : أي الشيء الذي يرمى ، ويطلق على الطريدة من الوحش إذا رماها الرامي . وقال أيضا ٢٩٤/١٢ : والرمية فعيلة من الرمي ، والمراد الغزالة المرمية مثلا ، وقال في الفتح أيضا ٦١٨/٦ : قوله « الرمية » فعيلة بمعنى مفعولة ، وهو الصيد المرمي ، شبه مروقهم من الدين بالسهم الذي يصيب الصيد ، فيدخل فيه ويخرج منه لا يعلقه من جسد الصيد شيء . وقوله « ينظر في نصله » أي حديدة السهم ، و« القدح » عود السهم قبل أن يراش . وقال أيضاً ٢٩٠/١٢ : والفوقة موضع الوتر من السهم ؛ قال ابن الأنباري والفوق يذكر ويؤنث .

(٢) سورة الحجرات ، الآية ٩ .

الله أكبر ياثارات عثمان . فقال : اللهم أكب قتلة عثمان لوجوههم .[1]

فإن رجعوا وإلا خوفهم بالقتال ، ومتى أمكن دفعهم بغير القتل لم يجز قتلهم ، إذ المقصود كف شرهم ، وإن لم يمكن قاتلهم ، وعلى رعيته معونته ، لما تقدم من حديث عرفجة وغيره ، وصرح أبو محمد ، والقاضي في جامعه ، بأنه يجب قتالهم ، وهو ظاهر حديث عرفجة ، وظاهر الآية الكريمة ﴿ **فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي** ﴾ وظاهر قصة الحسن ـ رضي الله عنه ـ وقول النبي ـ ﷺ ـ « ستكون فتنة » ونحو ذلك يقتضي أن القتال لا يجب ، وكيف يجب وقد امتنع منه مَنْ تقدم من الصحابة ، وأشار الحسن على أبيه بترك القتال[2] ، وعلى هذا فللإمام أن يترك الأمر الذي في يده للذي خرج عليه إن لم يخف مفسدة ، كما فعل الحسن ـ رضي الله عنه ـ ويجوز له القتال ، كما فعل الإمام علي ـ رضي الله عنه ـ ويجب إذاً على رعيته معونته بلا ريب ، وعلى ذلك تحمل الآية الكريمة والحديث ، فإنه متى ترك الإمام الأمر الذي في يده حصل

---

(١) ذكر ذلك في تأريخ الأمم والملوك ٤/٤٩٢ ، ٤٩٦ ، ٥١٣ ونقله ابن كثير في البداية والنهاية ٧/٢٣٦ ، ٢٣٩ ، ٢٤١ وروى الطحاوي في شرح معاني الآثار ٣/٢١٢ عن زيد بن وهب قال : أقبل علي حتى نزل بذي قار ، فأرسل ابن عباس إلى أهل الكوفة فأبطؤا عليه ، ثم دعاهم عمار فخرجوا ، قال زيد : فكنت فيمن خرج معه ، فكف عن طلحة والزبير وأصحابهم ، ودعاهم حتى بدؤا فقاتلهم . وروى البيهقي ٨/١٨٠ عن يحيى بن سعيد قال : حدثني عمي قال : لما تواقفنا يوم الجمل ، وقد كان علي رضي الله عنه نادى في الناس : لا يرمين رجل بسهم ، ولا يطعن برمح ، ولا يضرب بسيف ، ولا تبدؤا القوم بالقتال ، وكلموهم بألطف الكلام . الحديث .

(٢) قال ابن كثير في البداية والنهاية ٧/٢٢٩ ، ٢٣٤ في صفة خروج علي للقتال قال : وجاء إليه ابنه الحسن فقال : ياأبت دع هذا ، فإن فيه سفك دماء المسلمين ، ووقع الاختلاف بينهم . فلم يقبل منه ، ثم ذكر في أثناء القصة أن الحسن جاء إلى أبيه في الطريق فقال : لقد نهيتك فعصيتني تقتل غداً بمريعة لا ناصر لك . فقال علي : إنك لا تزال تحنّ علي حنين الجارية .

الإصلاح ، فإذاً لا حاجة إلى القتال ، وإن لم يترك فهو محق وغيره متعد عليه ، فيجب قتاله ، وكف شره ، لقوله تعالى ﴿ **فقاتلوا التي تبغي** ﴾ وقوله سبحانه ﴿ **أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم** ﴾[1] وحديث عرفجة وغير ذلك ، والله أعلم .

قال : فإن آل ما دفعوا به إلى نفوسهم فلا شيء على الدافع .

ش : يعني أنهم إذا دفعوا بالأسهل فالأسهل ، فآل مادفعوا به إلى نفوسهم فلا شيء على الدافع ، من إثم ولا ضمان ، لأنه فعل مأذون فيه شرعاً ، أشبه قتال الكفار ونحوهم ، وكذلك بطريق الأولى ماأتلفه العادل على الباغي حال الحرب من المال ، والله أعلم .

قال : وإن قتل الدافع فهو شهيد .

ش : لأنه قتل في قتال مأموربه ، أشبه قتيل الكفار ، والله أعلم .

قال : وإذا اندفعوا لم يتبع لهم مدبر ، ولم يجيزوا على جريح[2] .

٣٠٥٤ ــ ش : لما روي عن مروان بن الحكم ــ رضي الله عنه ــ قال : صرخ صارخ لعلي يوم الجمل : لا يقتلن مدبر ، ولا يذفف على جريح ، ومن أغلق بابه فهو آمن ، ومن ألقى السلاح فهو آمن . رواه سعيد ، ويروى نحوه عن عمار ــ رضي الله عنه[3] ــ ولأن

---

(١) سورة النساء ، الآية ٥٩ .

(٢) في (خ م متن مغني) : وإذا دفعوا . وفي المغني : ولا يجاز على جريحهم . وفي (المتن) : ولم يجبروا . وعلق عليه المصحح : كذا في الأصل ، وفي (المغني) يجازوا . ولعل الصواب : يجهزوا .

(٣) هو في سنن سعيد المطبوع ٣٨٩/٢ برقم ٢٩٤٧ عن الدراوردي ، عن جعفر بن محمد ، عن أبيه ،

المقصود كف شرهم وقد حصل ، فأشبهوا الصائل ، وعموم كلام الخرقي ، يقتضي أنه لا فرق بين أن تكون لهم فئة ممتنعة يلجؤن إليها ، أو لم تكن ، وهو كذلك .

قال : ولم يقتل لهم أسير .

ش : لأن شره قد اندفع بأسره .

٣٠٥٥ ـ وعن عبد الله بن مسعود ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قال : « ياابن أم عبد ما حكم من بغى على أمتي ؟ » قلت : الله ورسوله أعلم . فقال : « لا يتبع مدبرهم ، ولا يجاز على جريحهم ، ولا يقتل أسيرهم ، ولا يقسم فيئهم » . ذكره القاضي في شرحه .(١)

عن علي بن الحسين ، أن مروان بن الحكم قال له وهو أمير بالمدينة : ما رأيت أحداً أحسن غلبة من أبيك علي بن أبي طالب ... لما التقينا يوم الجمل تواقفنا ، ثم حمل بعضنا على بعض ، فلم ينشب أهل البصرة أن انهزموا ، فصرخ صارخ إلخ . ثم رواه عن الدراوردي ، عن جعفر عن أبيه ، أن علياً كان لا يأخذ سلبا ، وأنه كان يباشر القتال بنفسه ، وأنه كان لا يذفف على جريح ، ولا يقتل مدبراً . ورواه أيضاً عبد الرزاق ١٨٥٩٠ عن ابن جريج ، عن جعفر عن أبيه ، قال : قال علي : لا يذفف على جريح . إلخ ، ورواه ابن أبي شيبة ٤٢٤/١٢ عن حفص بن غياث ، عن جعفر عن أبيه ، أن علياً أمر مناديه فنادى يوم البصرة ، فذكر نحوه ، وكذا رواه البيهقي ١٨١/٨ عن حفص به ورواه سعيد ٣٩١/٢ برقم ٢٩٥٠ عن ابن البختري قال: لما ظهر علي على أهل الجمل قال: لا تجيزوا على جريح ، ولا تتبعوا مدبراً، وما كان في العسكر فهو لكم . إلخ ، ورواه ابن سعد ٩٢/٥ عن ابن الحنفية ، وذكر يوم الجمل قال .... : فلما هزموا قال علي : لا تجهزوا على جريح ، ولا تتبعوا مدبراً . وذكره الزيلعي في نصب الراية ٤٦٣/٣ لابن أبي شيبة في آخر مصنفه ، عن شريك ، عن السدي عن عبد خير ، عن علي ، وعن جويير عن الضحاك ، عن علي ، وأما حديث عمار فرواه الحاكم ١٥٥/٢ عن شريك ، عن السدي عن يزيد بن ضبيعة العبسي قال : نادى منادي عمار يوم الجمل : ألا لا يذاف على جريح إلخ ، ورواه عبد الرزاق ١٨٥٩١ عن جويير عن امرأة من بني أسد قالت : سمعت عماراً بعد ما فرغ علي من أصحاب الجمل ينادي : لا تقتلوا مقبلاً ولا مدبراً ولا تذففوا على جريح إلخ .

(١) ورواه الحاكم ١٥٥/٢ والبيهقي ١٨٢/٨ والبزار ١٨٤٩ من طريق كوثر بن حكيم ، عن نافع عن ابن عمر ، أن النبي ﷺ قال : « ياابن أم عبد هل تدري » فذكره ، وقال البزار : لا نعلمه يروى إلا من هذا الوجه . وقال البيهقي : تفرد به كوثر بن حكيم وهو ضعيف . وقال الذهبي : كوثر متروك . ورواه ابن حزم ٥٠٥/١٢ من طريق البزار ، ثم قال : كوثر بن حكيم ساقط ألبتة ، متروك الحديث .

(**تنبيه**) « ولا يجاز على جريحهم » أي لا يقتل ، « ولا يذفف »[1].

قال : ولم يغنم لهم مال .

ش : لحديث ابن مسعود ـ رضي الله عنه ـ .

٣٠٥٦ ـ وعن أبي أمامة : رضي الله عنه : شهدت صفين فكانوا لا يجيزون على جريح ، ولا يقتلون مولياً ، ولا يسلبون قتيلاً[2] ، ولأنهم معصومون ، أبيح من دمائهم وأموالهم ما حصل من ضرورة دفعهم ، فيبقى ما عداه على أصل التحريم .

قال : ولم تسب لهم ذرية .

ش : لما تقدم في التي قبلها ، ولأنهم كالصائل لا يستباح منهم إلا ما حصل به ضرورة دفعهم .

٣٠٥٧ ـ ويروى أن مما نقمت الخوارج على علي ـ رضي الله عنه ـ أنهم قالوا : إنه قاتل ولم يسب ولم يغنم ، فإن حلت له دماؤهم ، فقد حلت له أموالهم ، وإن حرمت عليه أموالهم ، فقد حرمت عليه دماؤهم . فقال لهم ابن عباس ـ رضي الله عنه ـ : أتسبون أمكم يعني عائشة ـ رضي الله عنها ـ ؟ أم تستحلون منها ما تستحلون من غيرها ؟ فإن قلتم : ليست أمكم فقد كفرتم ، وإن قلتم : إنها أمكم واستحللتم سبيها فقد كفرتم[3] .

---

(١) كذا في النسخ لم يذكر تفسيرها ، وقد رويت بالمهملة والمعجمة ، قال في النهاية تذفيف الجريح الاجهاز عليه وتحرير قتله . اهـ .

(٢) رواه الحاكم ٢/١٥٥ وعنه البيهقي ٨/١٨٢ من طريق جعفر بن برقان ، عن ميمون بن مهران . عن أبي أمامة به ، وقال : صحيح الإسناد . ووافقه الذهبي .

(٣) رواه عبد الرزاق ١٨٦٧٨ والحاكم ٢/١٥٠ والبيهقي ٨/١٧٩ عن عكرمة بن عمار : حدثنا أبو زميل الحنفي ، حدثنا ابن عباس قال : لما اعتزلت الحرورية . فذكر الحديث مطولاً ، وفيه مناظرتهم ،

قال : ومن قتل منهم غسل وكفن وصلي عليه .

ش : يعني من البغاة ، وذلك لأنهم مسلمون ، وغايته أنهم مخطئون ، فيجري عليهم حكم المسلمين .

٣٠٥٨ ـ وعن النبي ـ ﷺ ـ قال « صلوا على من قال : لا إله إلا الله »[1] قال أبو محمد : ولم يفرق أصحابنا بين الخوارج

وقولهم عن علي : وقاتل ولم يسب ولم يغنم ، لئن كانوا كفاراً لقد حلت له أموالهم ، ولئن كانوا مؤمنين لقد حرمت عليه دماؤهم . فأجابهم ابن عباس بمعنى ما هنا ، وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٢٣٩/٦ وعزاه للطبراني وأحمد ببعضه ، قال : ورجالهما رجال الصحيح . وفي مسند أحمد ٣٤٢/١ برقم ٣١٨٧ قطعة منه ليس فيها محل الشاهد ، وقد روى أبو عبيد في الأموال ٤٤٤ قطعة منه من طريق عكرمة ، وليس فيها محل الشاهد ، وروى عبد الرزاق ١٨٥٩٤ عن ابن سيرين قال : لما فرغ علي من قتال أصحاب الجمل قام رجل فقال : حلت لنا دماء أهل البصرة ، وحرمت علينا أموالهم ونساؤهم ؟ فقال علي : أسكتوا هذا ... قال فذهب الرجل .

(١) رواه الدارقطني ٥٦/٢ من طريق عثمان بن عبد الرحمن الوقاصي ، عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عمر به مرفوعاً ، وزاد « وصلوا خلف من قال لا إله إلا الله » ثم رواه من طريق أبي الوليد خالد بن إسماعيل المخزومي ، عن عبيد الله بن عمر ، عن نافع عن ابن عمر به ، ثم رواه عن محمد بن الفضل ، عن سالم الأفطس ، عن مجاهد عن ابن عمر ، ورواه أيضاً أبو نعيم في أخبار أصبهان ٣١٧/٢ من طريق عثمان الوقاصي به ، ورواه الخطيب البغدادي في التأريخ ٢٩٣/١١ من طريق أبي الوليد المخزومي به ، ورواه أيضاً ٤٠٣/٦ من طريق وهب بن وهب ، عن عبيد الله به ، ورواه ابن عدي في الكامل ٩١٣/٣ من طريق المخزومي فذكره ، ورواه الخطيب أيضاً ٢٨٣/١١ وابن عدي ١٨٢٣/٥ من طريق عثمان بن عبد الله العثماني ، عن مالك عن نافع به ، ورواه ابن الجوزي في العلل المتناهية ٤٢٢/١ برقم ٧١٢ ـ ٧١٦ من هذه الطرق كلها وضعفها ، وقال : في طريقه الأول عثمان بن عبد الرحمن ، قال يحيى : ليس بشيء ، كان يكذب . وقال الدارقطني : متروك . وفي الثاني محمد بن الفضل ، قال أحمد : ليس حديثه بشيء ، حدث عن أهل الكذب . وقال يحيى : كان كذاباً . وقال النسائي : متروك الحديث : وفي الثالث وهب بن وهب ، كان يضع الحديث على الثقات ، قال ابن عدي : له أحاديث موضوعة . وفي الطريق الرابع أبو الوليد المخزومي ، كان يضع الحديث على الثقات ، قاله ابن عدي ، يعني أن الحديث ضعيف ولو تعددت طرقه ، وقد ذكره الحافظ في البلوغ ٤٥٠ وعزاه للدارقطني بإسناد ضعيف ، وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٦٧/٢ وقال : رواه الطبراني في الكبير ، وفيه محمد بن الفضل بن عتبة وهو كذاب ، وانظر ترجمة عثمان الوقاصي ، وخالد بن إسماعيل المخزومي ، ووهب بن وهب ، ومحمد بن الفضل في كتاب الكامل لابن عدي ، وكتاب الضعفاء للعقيلي ، والمجروحين لابن حبان وغيرها ، وقد ذكروا أنهم جميعاً ممن يروي الموضوعات ، ويمكن أن بعضهم سرقه من بعض ، وهكذا ضعف ابن عدي ١٨٢٣/٥ عثمان بن عبد الله بن عمرو بن عثمان ، وقد رواه أبو نعيم في الحلية ٣٢٠/١٠ من طريق سويد بن عمر ، عن سالم الأفطس ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عمر به ، ولم أجد ترجمة سويد بن عمر الراوي عن سعيد ، فهو مجهول .

وغيرهم ، وظاهر كلام أحمد أنه لا يصلى على الخوارج ، قال : أهل البدع إن مرضوا فلا تعودوهم ، وإن ماتوا فلا تصلوا عليهم ، وقال : الجهمية والرافضة لا يصلى عليهم ، قد ترك النبي ـ ﷺ ـ الصلاة بأقل من هذا[1] .

٣٠٥٩ ـ وذكر أن النبي ـ ﷺ ـ نهى أن يقاتل في خيبر من ناحية من نواحيها ، فقاتل رجل من تلك الناحية وقتل ، فلم يصل عليه النبي ـ ﷺ[2] .

قال : وما أخذوا في حال امتناعهم من زكاة أو خراج لم يعد عليهم .

ش : لأن عليا ـ رضي الله عنه ـ لما ظهر على أهل البصرة لم يطالبهم بشيء مما جبوه[3] .

---

(١) ذكر ذلك الموفق في المغني ١١٧/٨ وذكر عن مالك قال : لا يصلى على الإباضية ، ولا القدرية ، وسائر أصحاب الأهواء ، ولا تتبع جنائزهم ، ولا تعاد مرضاهم ، والإباضية من الخوارج ، نسبوا إلى عبد الله بن أباض ، والجهمية أتباع الجهم بن صفوان ، وكان ينفي الصفات ، ويقول بالجبر والإرجاء ، والرافضة اسم لأغلب فرق الشيعة ، وهم يكفرون الصحابة سوى علي وأهل بيته ، ويطعنون في القرآن ، ويردون أحاديث الصحيحين وغيرها .

(٢) ذكره أبو محمد في المغني ١١٧/٨ دون عزو ، وزاد : فقيل إنه كان في قرية أهلها نصارى ، ليس فيها من يصلي عليه ، قال : أنا لا أشهده ، يشهده من شاء . وقد روى عبد الرزاق ١٧٦/٥ برقم ٩٢٩١ عن معمر ، عن يحيى بن أبي كثير ، قال : نهى رسول الله ﷺ أصحابه أن يقاتلوا من ناحية من جبل ، فانصرف الرجال عنهم ، وبقي رجل فقاتلهم ، فرموه فقتلوه ، فجيء به إلى النبي ﷺ فقال « أبعد ما نهينا عن القتال ؟ » فقالوا : نعم . فتركه ولم يصل عليه ، وروى أبو داود في المراسيل برقم ٢٨٣ عن عروة بن الزبير قال : لما نزل النبي ﷺ خيبر ، قاتل في ناحية منها ، ثم تحول إلى ناحية أخرى ؛ فذكر القصة إلى قوله « افعلوا به ما شئتم » هكذا ذكره مرسلا .

(٣) وذلك عقب وقعة الجمل سنة ست وثلاثين ، وقد ذكرها ابن جرير مطولة في تأريخ الأمم والملوك ٤٤٢/٤ وذكر أن طلحة والزبير دخلا البصرة والناس معهما ، وبيت المال في أيديهما ، وذكر في ص ٥٤١ عن محمد وطلحة : لما فرغ علي من بيعة أهل البصرة نظر في بيت المال ، فإذا فيه ستمائة ألف وزيادة ، فقسمها على من شهد معه إلخ .

٣٠٦٠ - وكان ابن عمر - رضي الله عنهما - إذا أتاه ساعي نجدة الحروري دفع إليه زكاته ، وكذلك سلمة بن الأكوع - رضي الله عنه[١] - ولأن في الرجوع عليهم تنفيرا لهم عن الرجوع إلى الطاعة ، ومن ثم قلنا : لا يضمنون ما أتلفوه في حال الحرب على المذهب ، وفي الرجوع على أرباب الأموال ضرر عظيم ، ومشقة عظيمة . وإنهما منتفيان شرعا ، وحكم الجزية حكم الخراج[٢] ، ويقبل قول أرباب الصدقات في أنهم قد أخذوا الصدقة منهم بغير يمين ، ولا يقبل مجرد قول أهل الذمة ، لأنهم غير مأمونين ، وقيل : يقبل بعد مضي الحول ، إذ الظاهر أن البغاة لا يدعون الجزية لهم ، فكان الظاهر معهم ، وهل يقبل مجرد قول من عليه الخراج إن كان مسلما في دفع الخراج إليهم ، لأنه حق على مسلم ، فهو كالزكاة ، أو لا يقبل ، لأنه عوض فهو كالجزية ؟ على وجهين .

قال : ولا ينقض من حكم حاكمهم إلا ما ينقض من حكم غيره .

ش : هذا مبني على أصل ، وهو أن البغاة إذا لم يكونوا مبتدعين لا يفسقون، لأن لهم تأويلا سائغا ، أشبه اختلاف الفقهاء ، فعلى هذا إذا نصبوا قاضيا فحكمه حكم قاضي أهل العدل ، إن حكم بما يخالف نص كتاب أو سنة أو إجماع ،

---

(١) ذكر ذلك أبو محمد في المغني ١١٩/٨ عنهما ، ولم أقف عليه مسنداً ونجدة هو ابن عامر ، أحد أكابر الخوارج ، له مذهب مشهور وأتباع ، كما في الملل والنحل للشهرستاني ١٢٢/١ وذكر المعلق أنه قتل سنة ٦٩ وذكره الذهبي في الميزان ، وأحال على الضعفاء للجوزجاني ، وكذا ذكره الحافظ في لسان الميزان ، وذكر أنه مات سنة ٧٠ بعد موت ابن عباس .

(٢) الجزية مال يضرب على أهل الذمة يؤخذ منهم كل عام حتى يتركوا في بلادهم كما سيأتي في الجهاد والخراج أجرة الأرض التي فتحت عنوة ولم تقسم وتركت بيد أهلها على أن يؤخذ منهم خراج مستمر كل عام .

كأن يحكم على أهل العدل بضمان ما أتلفوه في الحرب ، أو على أهل البغي بنفي ضمان ما أتلفوه في غير حال الحرب ، نقض حكمه ، وإن حكم بمختلف فيه لم ينقض ، كأن حكم بسقوط الضمان عن أهل البغي فيما أتلفوه في الحرب ، ونحو ذلك ، وإن كتب إلى قاضي أهل العدل قبل كتابه لما تقدم ، والأولى عند أبي محمد عدم القبول ، كسرا لقلوبهم ، وإن كان البغاة مبتدعين لم يجز قضاء من ولوه ، لانتفاء شرط القضاء وهو العدالة ، ولأبي محمد احتمال بصحة القضاء ، ونفوذ الأحكام ، حذارا من الضرر بفساد العقود المدة الطويلة[1] ، والله أعلم .

(١) ذكره أبو محمد في المغني ١١٩/٨ والكافي ١٥٢/٣ والمقنع ٥١٣/٣ وانظر قتال أهل البغي في الفروع ١٥٢/٦ وقد توسع في ذلك ونقل عن شيخ الإسلام مسائل مفيدة .

كتـــاب المـــرتـــد

ش : المرتد في اللغة الراجع ، وفي الشرع الراجع عن دين الإسلام ، إلى دين الكفر ، والأصل فيه قوله سبحانه ﴿ **ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر** ﴾[1] الآية .

٣٠٦١ـ وفي الصحيح أن النبي ـ ﷺ ـ قال « من بدل دينه فاقتلوه »[2] والله أعلم .

قال : ومن ارتد عن الإسلام من الرجال والنساء وكان بالغا عاقلا ، دعي إليه ثلاثة أيام ، وضيق عليه ، فإن رجع وإلا قتل .

٣٠٦٢ ـ ش : الأصل في قتل المرتد في الجملة ما روى عبد الله بن مسعود ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال « لا

---

(١) سورة البقرة الآية ٢١٧ .

(٢) تقدم الحديث برقم ٢٥٢٨ وهو عند مالك في الموطأ ٢/٢١١ وعنه الشافعي في المسند ٢/١٨٨ عن زيد بن أسلم مرسلا ، ولفظه « مَن غَير دينه فاضربوا عنقه » ورواه البغوي في شرح السنة ١٠/٢٣٧ برقم ٢٥٦٠ والنسائي ٧/١٠٤ وابن ماجه ٢٥٣٥ والطحاوي في مشكل الآثار ٤/٦٣ وعبد الرزاق ١٨٧٠٦ وابن أبي شيبة ١٠/١٣٩ ، ١٢/٢٦٢ وأبو يعلى ٢٥٣٢ والدارقطني ٣/١١٣ وابن الجارود ٨٤٣ من طرق عن أيوب ، عن عكرمة ، عن ابن عباس به ، ورواه النسائي ٧/١٠٤ وأبو يعلى ٢٥٣٣ والبيهقي ٨/٢٠٤ وابن عدي في الكامل ٤/١٥٨٠ من طريق قتادة ، عن أنس عن ابن عباس ، ورواه النسائي عن قتادة عن الحسن به مرسلا ، ورواه الحاكم ٤/٣٦٦ عن حفص العدني ، عن الحكم بن أبان ، عن عكرمة عن ابن عباس ، ولفظه « من يخالف دينه من المسلمين فاقتلوه » وصححه ، لكن قال الذهبي : العدني هالك . وقد رواه ابن عدي ١/٣٢٢ عن أبي هريرة ، وإسناده ضعيف ورواه الطبراني في الكبير ١٩/٤١٩ برقم ١٠١٣ عن بهز بن حكيم بن معاوية بن حيدة عن أبيه عن جده قال في مجمع الزوائد ٦/٢٦١ : ورجاله ثقات .

يحل دم امرئ مسلم ، يشهد أن لا إله إلا الله ، وأني رسول الله ، إلا بإحدى ثلاث ، الثيب الزاني ، والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة » رواه الجماعة[1].

٣٠٦٣ــ وعن أبي أمامة بن سهل بن حنيف أن عثمان بن عفان ــ رضي الله عنه ــ أشرف يوم الدار فقال : أنشدكم الله أتعلمون أن رسول الله ــ ﷺ ــ قال « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث : زنا بعد إحصان ، أو كفر بعد إسلام ، أو قتل نفس بغير حق فقتل به » فوالله ما زنيت في جاهلية ولا إسلام ، ولا ارتددت منذ بايعت رسول الله ــ ﷺ ــ ولا قتلت النفس التي حرم الله ، فبم تقتلوني .. رواه النسائي والترمذي[2] ، ولا فرق عندنا بين الرجل والمرأة لهذا .

---

(١) تقدم الحديث برقم ٩٨٤ ، ٢٩٣٣ وهو عند البخاري كما في الفتح ١٢/٢٠١ برقم ٦٨٧٨ ومسلم ١١/١٦٤ وأحمد ١/٣٨٢ برقم ٣٦٢١ وأبي داود ٤٣٥٢ والترمذي ٤/٦٥٧ برقم ١٤٣٠ والنسائي ٧/٩٠ وابن ماجه ٢٥٣٤ من طريق الأعمش ، عن عبد الله بن مرة ، عن مسروق ، عن ابن مسعود .

(٢) هو في سنن الترمذي ٦/٣٧٢ برقم ٢٢٥٨ والنسائي ٧/٩١ من طريق حماد بن زيد ، عن يحيى ابن سعيد ، عن أبي أمامة بن سهل فذكره ، وقال الترمذي : هذا حديث حسن . وذكر أن بعضهم وقفه على عثمان ، قال : وقد روي هذا الحديث من غير وجه عن عثمان ، عن النبي ﷺ . ورواه أيضا أحمد في المسند ١/٦١ ، ٦٥ ، ٧٠ وفي فضائل الصحابة برقم ٨٠٦ ، ٨٠٧ وأبو داود ٤٥٠٢ وابن ماجه ٢٥٣٣ وعبد الرزاق ١٨٧٠١ وابن أبي شيبة ٩/٤١٤ والطيالسي كما في المنحة ١٤٧٢ والدارمي ٢/١٧١ وابن الجارود ٨٣٦ والطحاوي في الشرح ٣/١٥٩ وفي المشكل ٢/٣٢١ والحاكم ٤/٣٥٠ والشافعي كما في البدائع ٢/١٥٠ برقم ١٤٢٢ والبغوي في شرح السنة ٢٥١٨ من طرق عن حماد به ، ورواه أحمد ١/٦٣ والنسائي ٧/١٠٣ من طريق مطر ، عن نافع ، عن ابن عمر به ، ووقفه ابن أبي شيبة عن أبي حصين ، عن عثمان ، وكذا وقفه عبد الرزاق عن عمر بن عبد الله بن عروة ، عن عثمان وقد رواه عبد الرزاق أيضا ١٨٧٠٢ والنسائي ٧/١٠٣ ، عن ابن جريج ، عن أبي النضر ، عن بسر بن سعيد عن عثمان به مرفوعا ، وصححه الحاكم ، ووافقه الذهبي وأبو أمامة بن سهل اسمه أسعد ، وقيل سعد ، وقيل اسمه كنيته : ذكره الحافظ في تهذيب التهذيب باسم أسعد ، وقال : ولد في حياة النبي ﷺ ، وسمي باسم جده لأمه أسعد بن زرارة ، وكني بكنيته ، وذكر أنه مات سنة مائة ، ووقع في نسخ الشرح : أبو أمامة سهل بن حنيف . وصححناه من كتب الحديث .

٣٠٦٤ـ وعن عكرمة قال : أتي علي بزنادقة فأحرقهم ، فبلغ ذلك ابن عباس ـ رضي الله عنهما فقال : لو كنت أنا لم أحرقهم ، لنهي رسول الله ـ ﷺ ـ قال « لا تعذبوا بعذاب الله » ولقتلتهم ، لقول رسول الله ﷺ « من بدل دينه فاقتلوه » رواه الجماعة إلا مسلما ، وللترمذي فيه : فبلغ ذلك عليا فقال : صدق ابن عباس ،[1] وأدوات الشرط يدخل فيها المؤنث على الصحيح[2] .

٣٠٦٥ـ وروى أبو أحمد بن عدي من حديث جابر بن عبد الله ـ رضي الله عنهما ـ قال : ارتدت امرأة عن الإسلام ، فأمر رسول الله ـ ﷺ ـ أن يعرض عليها الإسلام فأبت أن تقبل ، فقتلت . لكن قال : هذا يرويه عبد الله بن عطارد بن أذينة الطائي ، ولا يتابع عليه ، وهو منكر الحديث[3] .

---

(١) هو في صحيح البخاري ٣٠١٧ ، ٦٩٢٢ ومسند أحمد ٢١٧/١، ٢٨٢ وسنن أبي داود ٤٣٥١ والترمذي ٢٤/٥ برقم ١٤٩٤ والنسائي ١٠٤/٧ وابن ماجه ٢٥٣٥ من طرق عن أيوب ، عن عكرمة أن عليا فذكره ، ورواه أيضا الطيالسي كما في المنحة ١٥٠٥ وعبد الرزاق ٩٤١٣ وابن أبي شيبة ١٤٣/١٠ ، ١٨٩/١٢ والحميدي ٥٣٣ والشافعي كما في البدائع ١٨٨/٢ والحاكم ٥٣٨/٣ وابن جرير في التهذيب في مسند علي ٧٨ برقم ١٣٩ ـ ١٤٨ والطحاوي في المشكل ٦٣/٤ والدارقطني ١٠٨/٣ والبيهقي ١٩٥/٨ ، ٢٠٢ والبغوي في الشرح ٢٥٦١ وابن عبد البر في التمهيد ٣٠٥/٥ ، ٣١٦ من طرق عن أيوب به ، وعن قتادة عن أنس بنحوه ، وعند بعضهم قول علي : ويح ابن عباس . وزاد البيهقي : إنه لغواص على الهنات .

(٢) يعني أن قوله : من بـدل دينه فاقتلوه . يعم الرجل والمرأة ، وقد عقد ابن أبي شيبة في المصنف ١٣٩/١٠ بابا في حكم المرتدة ما يصنع بها ، وروى فيه القتل عن خلاس ، والحسن والنخعي ، وروى ترك القتل عن ابن عباس وغيره .

(٣) هو في الكامل لابن عدي ١٥٣٠/٤ من طريق عبد الله بن عطارد بن أذينة ، عن هشام بن الغاز عن محمد بن المنكدر عن جابر ، وذكر بعده حديثا آخر ثم قال : لا أعلم يرويهما غير ابن أذينة . ورواه أيضا الدارقطني ١١٩/٣ والبيهقي ٢٠٣/٨ من طريق ابن أذينة به ، وذكره الحافظ في الدراية ١٣٧ قال : وفي إسناده عبد الله بن أذينة ، قال ابن حبان : لا يحتج به . وقد رواه الدارقطني ١١٨/٣ وعنه البيهقي من طريق معمر بن بكار وهو ضعيف ، عن إبراهيم بن سعد ، عن الزهري ، عن ابن المنكدر به ،

٣٠٦٦- وما في الصحيح أن النبي - ﷺ - نهى عن قتل النساء[1] ، فعام في الردة وفي غيرها ، وما تقدم خاص في الردة ، فيخص كما خص بالثيب الزانية ، وبالقاتلة ، هذا إذا لم نقل من أول الأمر إنه خاص بالسبب الذي ورد عليه ، وهو نساء أهل الحرب ، وهو الظاهر[2] .

٣٠٦٧- وما في الدارقطني عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : قال رسول الله - ﷺ - « لا تقتل المرأة إذا ارتدت » فمن رواية عبد الله بن عيسى الجزري ، عن عفان ، وقد قال العلماء بالحديث : إنه كذاب يضع الحديث على عفان وغيره[3] .

إذا تقرر هذا فيشترط لصحة الردة التكليف ، بأن يكون عاقلاً بالغاً ، إذ غير المكلف لا يتعلق به حكم خطابي .

٣٠٦٨- وفي السنن أن - النبي ﷺ قال « رفع القلم عن ثلاث ، عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون

وروى الدارقطني أيضا ٣/١١٨ عن عائشة قالت : ارتدت امرأة يوم أحد ، فأمر النبي ﷺ أن تستتاب فإن تابت وإلا قتلت . وفي إسناده ضعف .

(١) يشير إلى ما روى البخاري ٣٠١٤ ومسلم ١٢/٤٨ وغيرهما عن نافع عن ابن عمر قال : وجدت امرأة مقتولة ، فنهى النبي ﷺ عن قتل النساء والصبيان .

(٢) ذكر في المغني ٨/١٢٤ هذا النهي ، وحمله على الكافرة الأصلية .

(٣) هو في سنن الدارقطني ٣/١١٧ من طريق عبد الله الجزري ، عن عفان ، عن شعبة عن عاصم ، عن ابن رزين ، عن ابن عباس به ، وقال : عبد الله بن عيسى هذا كذاب ، يضع الحديث على عفان وغيره ، وهذا لا يصح عن النبي ﷺ ، ولا رواه شعبة . اهـ ولعل الصواب أنه موقوف ، فقد رواه عبد الرزاق ١٨٧٣١ وابن أبي شيبة ١٠/١٤٠ من طريق عاصم بنحوه موقوفا ، وكذا رواه أبو يوسف في الآثار ١٩٦ والعقيلي في الضعفاء ٤/٢٨٤ والبيهقي ٨/٢٠٣ والدارقطني ٣/١١٨ ، ٢٠٠ وابن أبي شيبة ١٢/٢٧٨ وقد روي نحوه عن علي والحسن ، وأبي هريرة .

حتى يفيق »[1] فعلى هذا لا تصح ردة من زال عقله بنوم أو إغماء ، أو مرض أو شرب مباح ، وفي السكران ونحوه خلاف يأتي إن شاء الله تعالى ، ولا ردة غير مميز ، وفي المميز خلاف أيضا ، ويشترط لقتل المرتد حيث صحت ردته أن لا يرجع إلى الإسلام ، أما إن رجع إلى الإسلام فإنه لا يقتل ، لزوال المقتضي للقتل وهو الردة ، وقد قال الله تعالى ﴿ **قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف** ﴾[2] .

٣٠٦٩ـ وصح عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال « الإسلام يجب ما قبله ، والتوبة تجب ما قبلها »[3] وهذا قد أسلم وقد تاب ، فاقتضى أن ينقطع ما قبل ذلك ، ولا نزاع في هذا في غير الزنديق ، ومن تكررت ردته ، ومن سب الله تعالى ، ورسوله ـ ﷺ ـ ، والساحر ، أما في هؤلاء الخمسة ففيهم روايتان (إحداهما) تقبل توبتهم كغيرهم ، وهي ظاهر كلام الخرقي هنا في الجميع ، واختيار الخلال في الساحر[4] ، ومن تكررت ردته والزنديق ، وآخر قولي أحمد في الزنديق ، قال في رواية أبي طالب : أهل المدينة يقولون : يضرب عنقه ولا يستتاب ، وكنت أقوله ثم هبته ، ليس فيه حديث ، واختيار القاضي في روايتيه فيمن تكررت ردته ، وظاهر كلامه في تعليقه في ساب الله

---

(١) تقدم هذا الحديث برقم ٣٩٠ ، ١١٧٢ ، ١٤١١ وغير ذلك عن علي وغيره .

(٢) سورة الأنفال ، الآية ٣٨ .

(٣) تقدم هذا الحديث برقم ١١٦٦ في قصة إسلام عمرو بن العاص ، وليس فيه عند مسلم ١٣٨/٢ ذكر التوبة ، وهي عند أحمد ١٩٩/٤ ، ٢٠٤ وغيره .

(٤) ذكر الروايتين في الساحر القاضي أبو يعلى في كتاب الروايتين ٣٠٣/٢ وذكر اختيار الخلال ، واستدل لكل من الروايتين .

تعالى ، وذلك لما تقدم[1] .

٣٠٧٠- وفي الموطأ أن رجلا سار رسول الله ـ ﷺ ـ فلم يدر ما ساره به حتى جهر رسول الله ـ ﷺ ـ ، فإذا هو يستأذنه في قتل رجل من المنافقين ، فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « أليس يشهد أن لا إله إلا الله ؟ » قال : بلى ولا شهادة له . قال « أليس يصلي ؟ » قال : بلى ولا صلاة له . فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « أولئك الذين نهاني الله عن قتلهم »[2] .

٣٠٧١- وفي الحديث « يقول الله تعالى : يشتمني ابن آدم وما ينبغي له أن يشتمني ، يجعل لي صاحبة وولدا »[3] وبالاتفاق متى أسلم

---

(١) يراد بالزنديق المنافق ، وهو من يظهر الإسلام ويبطن الكفر ، قال عبد الله في مسائله ١٥٥٣ سألت أبي عن الزنديق يستتاب ؟ قال : نعم ، يستتاب ثلاثا ، استتابه عثمان وعلي . وقال القاضي في الروايتين ٣٠٥/٢ : ونقل أبو طالب وعبد الله ، وابن إبراهيم عن أحمد : الزنديق يستتاب ثلاثا ، فإن تاب وإلا ضربت عنقه . وذكر ابن مفلح في الفروع ١٧٠/٦ قتل هؤلاء الخمسة ، وأنه مذهب أهل المدينة .

(٢) هو في الموطأ رواية يحيى ١٨٥/١ عن ابن شهاب ، عن عطاء بن يزيد الليثي ، عن عبيد الله بن عدي بن الخيار ، أنه قال : بينما رسول الله ﷺ جالس بين ظهراني الناس ، إذ جاءه رجل ، فذكر الحديث مرسلا ، قال ابن عبد البر في التمهيد ١٥٠/١٠ : هكذا رواه سائر رواة الموطأ عن مالك ، إلا روح بن عبادة فإنه رواه عن مالك متصلا مسندا ، ثم رواه ابن عبد البر بسنده عن عبيد الله بن عدي بن الخيار ، عن رجل من الأنصار ، ثم ذكر له طرقا وشواهد ، وقد رواه الشافعي في المسند ١٣/١ ترتيب السندي ، من طريق مالك به ، ورواه البيهقي ١٩٦/٨ عن الشافعي بنحوه ، ورواه عبد الرزاق ١٨٦٨٨ وعنه البيهقي ١٩٦/٨ من طريق الزهري ، عن عطاء بن يزيد ، عن عبيد الله ، عن عبد الله بن عدي الأنصاري ، حدثه أن رسول الله ﷺ بينما هو جالس بين ظهراني الناس جاءه رجل ، فذكر الحديث ، وقد روى النسائي ٧٩/٧ ـ ٨١ وابن ماجه ٣٩٢٩ والطحاوي في الشرح ٢١٣/٣ عن النعمان بن سالم ، عن عمرو بن أوس عن أبيه نحوه ، وليس فيه ذكر الصلاة ، ووقع في سنده اختلاف .

(٣) رواه البخاري في التفسير برقم ٤٤٨٢ عن نافع بن جبير ، عن ابن عباس رضي الله عنهما ، عن النبي ﷺ قال : « قال الله تعالى : كذبني ابن آدم ولم يكن له ذلك ، وشتمني ولم يكن له ذلك ، فأما تكذيبه إياي فزعم أني لا أقدر أن أعيده كما كان ، وأما شتمه إياي فقوله لي ولد ، فسبحاني أن

ذلك وتاب قبل منه . (والثانية) لا تقبل ، وهي اختيار أبي بكر ، والشريف وأبي الخطاب ، وابن البنا ، والشيرازي في الزنديق ، وقال القاضي في التعليق : إنه الذي ينصره الأصحاب ، واختيار أبي الخطاب في خلافه في الساحر ، وقطع به القاضي في تعليقه ، والشيرازي في ساب رسول الله ـ ﷺ ـ والخرقي لقوله في من قذف أم النبي ـ ﷺ ـ : قتل مسلما كان أو كافرا[1] .

(أما في الزنديق) فلأنه كان مظهراً للإسلام ، مسرا للكفر ، فإذا وقف على ذلك منه ، فأظهر التوبة ، لم يزد على ما كان منه قبلها ، وهو إظهار الإسلام ، ولأنه ربما أفسد عقائد المسلمين في الباطن ، وفي ذلك خطر وضرر عظيم ، ولقصة علي ـ رضي الله عنه ـ أنه أتي بزنادقة فأحرقهم[2] ، والظاهر أنه لم يستتبهم ، ويجاب بأن قصة علي ـ رضي الله عنه ـ واقعة عين ، مع أنه قد يكون من مذهبه أن الاستتابة لا تجب ، وما تقدم ليس بقانع في إهدار دم ناطق بالشهادتين .

(وأما فيمن تكررت ردته) فلأن تكررها قرينة تكذبه في توبته ، ولقول الله تعالى ﴿ **إن الذين آمنوا ثم كفروا ، ثم آمنوا ثم كفروا** ﴾ . الآية[3] .

اتخذ صاحبة أو ولداً » ورواه البخاري أيضا ٣١٩٣ ، ٤٩٧٤ ، ٤٩٧٥ عن الأعرج وهمام ، عن أبي هريرة بنحوه ، ورواه أحمد في المسند ٢/٣١٧ في صحيفة همام كرواية البخاري في تفسير سورة الإخلاص ، ورواه أحمد أيضا ٢/٣٩٣ والنسائي ٤/١١٢ من طريق الأعرج عن أبي هريرة ، ورواه أحمد أيضا ٢/٣٥٠ عن ابن لهيعة : حدثنا أبو يونس ، عن أبي هريرة فذكره .

(١) وذكرها القاضي في الروايتين ٢/٣٠٥ ، ٣١٢ من رواية ابن منصور والميموني عن أحمد وغيرهما .

(٢) وهم الغلاة الذين زعموا أن عليا ربهم ، وتقدم رواية ذلك برقم ٣٠٦٤ .

(٣) سورة النساء ، الآية ١٣٧ .

٣٠٧٢- وروى الأثرم بإسناده أن رجلا من بني سعد مر على مسجد بني حنيفة، فإذا هم يقرءون برجز مسيلمة ، فرجع إلى ابن مسعود - رضي الله عنه - فذكر ذلك له، فبعث إليهم فأتي بهم، فاستتابهم فتابوا، فخلوا سبيلهم إلا رجلا منهم يقال له ابن النواحة ، قال : قد أتيت بك مرة فزعمت أنك قد تبت ، وأراك قد عدت فقتله(١) ، ويجاب بأن الدماء تحقن بالشبهة ، لا أنها تراق بها .

٣٠٧٣- وعن الآية بأن قتادة قال : نزلت في اليهود ، آمنوا بموسى - ﷺ - ثم كفروا بعبادتهم العجل ، ثم آمنوا بالتوراة ثم كفروا بعيسى ، ثم ازدادوا كفرا بمحمد - ﷺ(٢) - .

---

(١) روى عبد الرزاق ١٨٧٠٨ وابن أبي شيبة ٢٦٩/١٢ والطبراني في الكبير برقم ٨٩٥٦ عن إسماعيل ابن أبي خالد، عن قيس بن أبي حازم قال: جاء رجل إلى ابن مسعود فقال: إني مررت بمسجد بني حنيفة فسمعتهم يقرءون شيئا لم ينزله الله. فأرسل عبد الله فأتي بهم، سبعين ومائة رجل على دين مسيلمة، إمامهم عبد الله بن النواحة فأمر به فقتل، واستكثر البقية فقال: سيروهم إلى الشام حتى يرزقهم الله توبة، أو يفنيهم الطاعون . وذكره الحافظ في المطالب العالية ١٨٠٤ وعزاه لإسحاق وروى الدارمي ٢٣٥/٢ وأحمد في المسند ٤٠٤/١ والطحاوي في الشرح ٢١١/٣ وفي المشكل ٦١/٤ عن أبي وائل ، عن ابن معيز السعدي ، قال : خرجت أطلب فرسا لي في الصحراء ، فمررت على مسجد من مساجد بني حنيفة ، فسمعتهم يشهدون أن مسيلمة رسول الله ، فرجعت إلى ابن مسعود فأخبرته ، فبعث إليهم الشرط ، فجيء بهم فتابوا ، وقالوا : لا نعود . فخلى سبيلهم ، وقدم رجلا منهم يقال له ابن النواحة فضرب عنقه. الحديث، وروى الطحاوي في الشرح ٢١١/٣ عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة، قال: أخذ بالكوفة رجال يفشون حديث مسيلمة ، فكتب فيهم إلى عثمان ، فكتب عثمان : أن اعرض عليهم دين الحق ، فمن قبله وتبرأ من مسيلمة فلا تقتله . إلخ ، وروى الحاكم ٥٣/٣ عن عبد الرحمن المسعودي ، عن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود ، عن أبيه ، قال : جاء رجل إلى ابن مسعود فقال : إن ههنا قوما يقرءون من قراءة مسيلمة . فذكر القصة مطولة ، وفيها أنهم قالوا : نتوب إلى الله . فتركهم ، وسيرهم إلى الشام غير رئيسهم ابن النواحة ، أبى أن يتوب ، فقال عبد الله لقرظة : اذهب فاضرب عنقه . ثم ذكر وفوده ، وقول النبي ﷺ « لولا أنك رسول لقتلتك » وصححه ، ووافقه الذهبي ، وروى البزار كما في الكشف ١٦٨١ عن أبي وائل قوله : جاء ابن النواحة رسولا من عند مسيلمة فقال رسول الله ﷺ « لو كنت قاتلا رسولا لقتلتك » .

(٢) رواه ابن جرير في تفسير الآية من سورة النساء ، برقم ١٠٦٩٧ عن سعيد ، ومعمر عن قتادة به .

٣٠٧٤- وعن مجاهد ﴿ ثم ازدادوا كفرا ﴾ أي ماتوا عليه[١] . فإذاً هذا ليس مما نحن فيه .

٣٠٧٥- وعن قصة ابن مسعود بأن أبا داود رواه عن حارثة بن مضرب أنه أتى عبد الله - رضي الله عنه - بالكوفة ، فقال : ما بيني وبين أحد من العرب حنة ، وإني مررت بمسجد بني حنيفة ، فإذا هم يؤمنون بمسيلمة . فأرسل إليهم عبد الله فجيئ بهم فاستتابهم غير ابن النواحة ، قال له : سمعت رسول الله - ﷺ - يقول « لولا أنك رسول لضربت عنقك » فأنت اليوم لست برسول . فأمر قرظة بن كعب - وكان أميرا على الكوفة - فضرب عنقه في السوق ، ثم قال : من أراد أن ينظر إلى ابن النواحة فلينظر إليه قتيلا بالسوق[٢] وهذا يبين أنه إنما قتله تحقيقا لقول رسول الله - ﷺ - « لولا أنك رسول لقتلتك » فكأنه استوجب عنده - ﷺ - القتل ، وإنما منعه الرسالة ، وقد زالت .

---

(١) رواه ابن جرير أيضا في تفسير الآية برقم ١٠٦٩٩ عن ابن جريج عنه ، قال : تموا على كفرهم حتى ماتوا عليه .

(٢) هو في سنن أبي داود ٢٧٦٢ من طريق ابن إسحاق ، عن حارثة به ، ورواه أيضا أحمد ٣٨٤/١ برقم ٣٦٤٢ والنسائي في سننه الكبرى في السير ٧١ كما في تحفة الأشراف ٩١٩٦ وابن أبي شيبة ٢٦٨/١٢ وأبو يعلى ٥٠٩٧، ٥٢٢١ وابن حبان كما في الموارد ١٦٢٩ والطحاوي في المشكل ٦١/٤ والبيهقي ٢٠٦/٨، ٢١١/٩ من طريق ابن إسحاق، عن حارثة به، وروى الطيالسي كما في المنحة ٢٣٨/١ برقم ١١٦٢ قصة وفود ابن النواحة مع ابن أثال، وتقدمت الإشارة إليها آنفا، وحارثة بن مضرب هو العبدي الكوفي، ذكره المزي في تهذيب الكمال ٣١٧/٥ ونقل عن أحمد قال: حسن الحديث. وعن يحيى قال: ثقة. وذكره الحافظ في الإصابة، في القسم الثالث من حرف الحاء، وقال: له إدراك ورواية عن عمر وعلي وغيرهما ، روى عنه أبو إسحاق السبيعي ، وأما قرظة بن كعب فهو أنصاري ، له صحبة ، سكن الكوفة ، كما في التاريخ الكبير للبخاري ١٩٣/٤ وذكره الحافظ في الإصابة برقم ٧٠٩٨ ورفع نسبه إلى الخزرج ، وذكر أنه شهد أحداً وما بعدها ،ووجهه عمر إلى الكوفة يفقه الناس ، ومات في خلافة علي ، وقيل في خلافة معاوية .

٣٠٧٦- (وأما في الساحر) فلما روى جندب - رضي الله عنه - قال قال رسول الله - ﷺ - « حد الساحر ضربة بالسيف » . رواه الدارقطني والترمذي ، وقال : الصحيح عن جندب موقوف[1].

٣٠٧٧ -وعن بجالة بن عبدة - رضي الله عنه - قال : كنت كاتبا لجزء ابن معاوية ، عم الأحنف بن قيس ، فأتانا كتاب عمر - رضي الله عنه - قبل موته بسنة ، أن اقتلوا كل ساحر وساحرة ؛ وفرقوا بين كل ذي رحم محرم من المجوس ، وانهوهم عن الزمزمة ، فقتلنا ثلاث سواحر ، وجعلنا نفرق بين الرجل وحريمه في كتاب الله . رواه أحمد وأبو داود[2] .

---

(١) هو في سنن الدارقطني ١١٤/٣ والترمذي ٢٧/٥ برقم ١٤٩٦ عن إسماعيل بن مسلم ، عن الحسن البصري ، عن جندب به مرفوعا ، وقال الترمذي : لا نعرفه مرفوعا إلا من هذا الوجه ، وإسماعيل بن مسلم المكي يضعف في الحديث من قبل حفظه ... والصحيح عن جندب موقوفا . اهـ ورواه أيضا الحاكم ٣٦٠/٤ والطبراني في الكبير ١٦٦٥ والبيهقي ١٣٦/٨ والرامهرمزي في المحدث الفاصل برقم ٥٩٠ من طريق إسماعيل به وتابعه خالد العبد عن الحسن عند الطبراني في الكبير ١٦٦٦ ورواه عبد الرزاق ١٨٧٥٢ عن إسماعيل ، عن الحسن به مرسلا ، وروى عبد الرزاق أيضا ١٨٧٤٨ حديثا طويلا عن بجالة التيمي ، وفيه قال : وأما شأن أبي بستان ، فإن النبي ﷺ قال لجندب « يضرب ضربة يفرق بها بين الحق والباطل » فإذا أبو بستان يلعب في أسفل الحصن عند الوليد بن عقبة ، وهو أمير الكوفة ، والناس يحسبون أنه على سور القصر ، فقال جندب : ويحكم أيها الناس والله إنه لفي أسفل القصر ، ثم انطلق واشتمل على السيف ثم ضربه ، فمنهم من يقول قتله ، ومنهم من يقول لم يقتله ، وذهب عنه السحر ، وسجنه الوليد بن عقبة ، وروى البيهقي ١٣٦/٨ عن جندب أنه قتل ساحرا عند الوليد بن عقبة ، ثم قال : (أتأتون السحر وأنتم تبصرون) ثم روى عن أبي الأسود ، أن الوليد بن عقبة كان بالعراق يلعب بين يديه ساحر ، وكان يضرب رأس الرجل ثم يصيح به فيقوم ، فقال الناس : سبحان الله يحيي الموتى . ثم ذكر قتله ، وقول الذي قتله : إن كان صادقا فليحي نفسه . وروى ابن أبي شيبة ١٣٥/١٠ عن حارثة ابن مضرب ، أن جندبا قتل ساحراً أو أراد أن يقتله .

(٢) هو في مسند أحمد ١٩٠/١ وسنن أبي داود ٣٠٤٣ من طريق سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن بجالة ، ورواه أيضا الشافعي كما في البدائع ٢١٧/٢ وابن أبي شيبة ١٣٦/١٠ وعبد الله ابن أحمد في مسائله برقم ١٥٤٢ وأبو عبيد في الأموال ٧٧ وأبو يوسف في الخراج ١٣٩ وأبو يعلى ٨٦٠ والبيهقي ١٣٦/٨ ، ٢٤٧ وابن حزم في المحلى ٣٩٧/١١ ، ٤٦٩/١٣ من طرق عن سفيان به ، ورواه عبد الرزاق ١٨٧٤٥ ، ١٨٧٤٦ ، ١٨٧٤٨ ، ٩٩٧٢ من طريق ابن جريج ، عن عمرو بن دينار ، ومن طريق سفيان ومعمر ، عن عامر به ، وسكت عنه أبو داود والمنذري في التهذيب ٢٩٢١ وذكر

٣٠٧٨- وفي الموطأ عن محمد بن عبد الرحمن بن سعد بن زرارة ـ رضي الله عنه ـ أنه بلغه أن حفصة زوج النبي ـ ﷺ ـ ورضي الله عنها قتلت جارية لها سحرتها ، وكانت قد دبرتها ، فأمرت بها فقتلت[1] ؛ وظاهر هذه الآثار القتل بكل حال .

٣٠٧٩- ويروى أن ساحرة طافت في أصحاب النبي ـ ﷺ ـ وهم متوافرون ، تسألهم هل لها من توبة ، فما أفتاها أحد إلا ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال لها : إن كان أحد من أبويك حيا فبريه ، وأكثري من عمل البر ما استطعت[2] ؛ ويجاب بأن

أن البخاري والترمذي والنسائي أخرجوه مختصرا ، وقد رواه البخاري برقم ٣١٥٦ ولم يذكر محل الشاهد ، وبجالة هو التميمي العنبري ، تابعي ثقة ترجمه البخاري في الكبير ، ووثقه أبو زرعة وغيره كما في تهذيب التهذيب ، وجزء بن معاوية كان من عمال عمر بناحية الأهواز ، كما في تاريخ الطبري ٧٧/٤ وذكر ذلك في هذا الحديث في كثير من الروايات .

(١) هو في الموطأ رواية يحيى ٨٧١/٢ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، وفي تنوير الحوالك ٧٣/٣ عن محمد بن عبد الرحمن به مرسلا ، ولم أجده من طريقه متصلا ، وقد رواه عبد الرزاق ١٨٧٤٧ ، ١٨٧٥٧ وابن أبي شيبة ١٣٥/١٠ وعبد الله بن أحمد في مسائله ١٥٤٣ والطبراني في الكبير ١٨٧/٢٣ برقم ٣٠٣ والبيهقي ١٣٦/٨ من طريق نافع ، عن ابن عمر ، أن حفصة سحرتها جاريتها ، فاعترفت بسحرها ، فأمرت عبد الرحمن بن زيد فقتلها ، فأنكر ذلك عثمان ، فقال ابن عمر : ما تنكر على أم المؤمنين من امرأة سحرت واعترفت . فسكت عثمان ، وقد روى الشافعي حديث بجالة المتقدم ، ثم قال : وأخبرنا أن حفصة قتلت جارية لها سحرتها . وروى الشافعي كما في البدائع ٤٦/٢ وعبد الرزاق ١٨٧٤٩ عن محمد بن عبد الرحمن ، عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن ، أن عائشة أعتقت جارية لها عن دبر منها ، ثم إنها سحرتها واعترفت بذلك ، فأمرت عائشة أن تباع من الأعراب ممن يسيء ملكتها ، هكذا وقع عند عبد الرزاق وغيره ، ومحمد بن عبد الرحمن هذا هو أبو الرجال الأنصاري النجاري ، وأما محمد ابن عبد الرحمن الذي روى عنه مالك ، فهو محمد بن عبد الرحمن بن عبد الله بن عبد الرحمن بن سعد ابن زرارة ، الأنصاري المدني ، روى عن عمته عمرة بنت عبد الرحمن ، ذكره ابن سعد في الطبقات ٢٨٦/٥ وذكر أنه توفي سنة ١٢٤ وهو ثقة مخرج له في الصحيحين وغيرهما .

(٢) رواه ابن جرير في التفسير سورة البقرة آية ١٠٢ برقم ١٦٩٥ من طريق ابن أبي الزناد ، عن هشام عن أبيه ، عن عائشة رضي الله عنها ، قالت : قدمت علي امرأة من أهل دومة الجندل ، جاءت تبتغي رسول الله ﷺ بعد موته حداثة ذلك ، تسأله عن أشياء دخلت فيه من أمر السحر ولم تعمل به الحديث ، وليس فيه سؤالها عند الصحابة ، ورواه البيهقي ٣٨٦/٨ نحوه مطولا ، وفي آخره : فسألت أصحاب رسول الله ﷺ وهم يومئذ متوافرون ، فما دروا ما يقولون لها ، وكلهم هاب وخاف أن يفتيها

قصة عائشة ـ رضي الله عنها ـ لا يعرف من رواها ، مع أن الحبر ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قد جعل لها توبة[1] ، وغير ذلك وقائع أعيان .

(وأما في من سب الجناب) الرفيع ـ ﷺ ـ :

٣٠٨٠ـ فلما روى الشعبي عن علي ـ رضي الله عنه ـ أن يهودية كانت تشتم النبي ـ ﷺ ـ وتقع فيه ، فخنقها رجل حتى ماتت ، فأبطل رسول الله ـ ﷺ ـ دمها. رواه أبو داود[2].

٣٠٨١ـ وعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أن أعمى كانت له أم ولد تشتم النبي ـ ﷺ ـ وتقع فيه ، فينهاها فلا تنتهي ، ويزجرها فلا تنزجر فلما كان ذات ليلة ، جعلت تقع في النبي ـ ﷺ ـ وتشتمه ، فأخذ المعول فوضعها في بطنها ، واتكأ عليها فقتلها ، فلما أصبح ذكر ذلك للنبي ـ ﷺ ـ فجمع الناس

بما لا يعلم ، إلا أنه قد قال لها ابن عباس أو بعض من كان عنده : لو كان أبواك حيين أو أحدهما . وهكذا رواه الحاكم ١٥٥/٤ وذكر في آخره هذه الزيادة ، ولفظه : إلا أنهم قالوا : لو كان أبواك حيين أو أحدهما لكانا يكفيانك . وصحح إسناده ، ووافقه الذهبي، ونقله ابن كثير في التفسير ١٤١/١ عن ابن جرير بلفظه ، وزاد عزوه إلى ابن أبي حاتم ، وذكر في آخره الزيادة كلفظ البيهقي ، ثم قال : فهذا إسناد جيد إلى عائشة رضي الله عنها .

(١) قد عرفت أن هذه القصة ثابتة ، رواها هؤلاء الأئمة بسند صحيح ، وأنه لم يذكر ابن عباس إلا عند الحاكم ، وقد ذكر في القصة عن هشام أن الصحابة امتنعوا عن الفتوى ، لأنهم أهل ورع .

(٢) هو في سننه ٤٣٦٢ من طريق مغيرة عن الشعبي ، ورواه عنه البيهقي ٢٠٠/٩ وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في التهذيب ٤١٩٦ : ذكر بعضهم أن الشعبي سمع من علي بن أبي طالب ، وقال بعضهم إنه رآه . اهـ والشعبي هو عامر بن شراحيل الحميري الكوفي ، العالم المشهور ، ذكره الحافظ في تهذيب التهذيب ، وذكر أنه روى عن جماعة من الصحابة منهم علي ، قال : والمشهور أن مولده كان لست سنين خلت من خلافة عمر ، وقد ذكر ابن سعد في الغزوات والسرايا ٢٧ سرية عمير بن عدي إلى عصماء بنت مروان ، وكانت عند يزيد الخطمي ، وكانت تعيب الإسلام ، وتؤذي النبي ﷺ ، وتحرض عليه ، وتقول الشعر ، وذكر أنه قتلها ، فقال النبي ﷺ « لا ينتطح فيها عنزان » .

فقال « أنشدكم الله رجلا فعل مافعل ، لي عليه حق » قال : فقام الأعمى يتخطى الناس وهو يتزلزل ، حتى قعد بين يدي رسول الله ـ ﷺ ـ فقال : يارسول الله أنا صاحبها ، كانت تشتمك وتقع فيك ، فأنهاها فلا تنتهي ، وأزجرها فلا تنزجر ، ولي منها ابنان مثل اللؤلؤتين ، وكانت بي رفيقة ، فلما كان البارحة جعلت تشتمك وتقع فيك ، فأخذت المعول فوضعته في بطنها ، واتكأت عليها حتى قتلتها . فقال النبي ـ ﷺ ـ « ألا اشهدوا أن دمها هدر » ـ رواه أبو داود والنسائي ، واحتج به أحمد في رواية عبد الله[1] .

(وأما فيمن سب الله سبحانه) فبالقياس على ساب رسول الله ﷺ بطريق الأولى ، قال أبو محمد : والخلاف في قبول توبتهم في الظاهر من أحكام الدنيا ، من ترك قتلهم ، وثبوت أحكام الإسلام في حقهم ، وأما قبول الله في الباطن ، وغفرانه لمن تاب وأقلع باطنا وظاهرا فلا اختلاف فيه ، فإن الله تعالى قال في حق المنافقين ﴿ **إلا الذين تابوا وأصلحوا واعتصموا بالله ، وأخلصوا دينهم لله ، فأولئك مع المؤمنين ، وسوف يؤت الله المؤمنين أجرا عظيما** ﴾[2] انتهى

واعلم أن الروايتين في ساب رسول الله ـ ﷺ ـ وإن كان كافرا ، ويكون ذلك نقضا لعهده ، فيقتل وإن أسلم ، والروايتين

(١) هو في سنن أبي داود ٤٣٦١ والنسائي ١٠٧/٧ من طريق عثمان الشحام ، عن عكرمة ، عن ابن عباس به ، ورواه أيضا الحاكم ٣٥٤/٤ والدارقطني ١١٢/٣ ، ١٦٤ والبيهقي ٢٠٢/٨ والطبراني في الكبير ١١٩٨٤ من طريق عثمان الشحام به ، مختصراً ومطولا ، وسكت عنه أبو داود والمنذري في تهذيبه ٤١٩٥ وقال الحاكم : صحيح على شرط مسلم . ووافقه الذهبي ، وذكره الحافظ في البلوغ ١٢٣٠ قال : ورواته ثقات . ولم أجده في مسائل عبد الله بن أحمد المطبوعة ، وإنما قال تحت رقم ١٥٥٧ : سمعت أبي يقول فيمن سب النبي ﷺ قال : تضرب عنقه . وقد رواه أبو عبيد في الأموال ٤٨١ لكنه أرسله عن عكرمة .

(٢) سورة النساء الآية ١٤٦ .

في الساحر حيث يحكم بقتله بذلك ، وإنما يحكم بقتله بالسحر حيث كفر به وكان مسلما ، أما إن كان السحر مما لا يكفر به ، أو يكفر به والساحر من أهل الكتاب ، فإنه لا يقتل .

٣٠٨٢ــ لأن لبيد بن الأعصم سحر رسول الله ــ ﷺ ــ وقالت له عائشة ــ رضي الله عنها ــ : يارسول الله أفلا أحرقته ؟ قال « لا »[1] .

٣٠٨٣ــ وفي البخاري أن ابن شهاب سئل أعلى من سحر من أهل العهد قتل ؟ قال : بلغنا أن رسول الله ــ ﷺ ــ قد صنع له ذلك فلم يقتل من صنعه ، وكان من أهل الكتاب[2] ، (وعنه) ما يدل على قتله كما تقدم عن عمر ــ رضي الله عنه ــ .

---

(١) هذا اللفظ وقع في حديث عائشة ، في ذكر السحر الذي عمله لبيد بن الأعصم اليهودي للنبي ﷺ ، كما عند مسلم ١٧٤/١٤ وأحمد ٥٧/٦ وابن ماجه ٣٥٤٥ من طرق عن عبد الله بن نمير ، عن هشام بن عروة عن أبيه ، وفيه أنه جعل السحر في مشط ومشاطة ، وجف طلعة ذكر ، في بئر ذروان ، قالت : فأتاها رسول الله ﷺ في أناس من أصحابه ، ثم قال « ياعائشة والله لكأن ماءها نقاعة الحناء ، ولكأن نخلها رؤس الشياطين » قالت : فقلت : يارسول الله أفلا أحرقته ؟ قال « لا أما أنا فقد عافاني الله ، وكرهت أن أثير على الناس شرا » ورواه البخاري ٥٧٦٥ والشافعي كما في البدائع ٢١٨/٢ من طريق ابن عيينة ، عن ابن جريج عن هشام ، لكن فيه قالت : أفلا تنشرت ؟ ورواه البخاري ٥٧٦٣ عن عيسى بن يونس ، عن هشام بلفظ قلت : يارسول الله أفلا استخرجته ؟ وقد ذكر الحافظ في الفتح ٢٣٥/١٠ طرق هذه اللفظة ، لكنه ذكر عن أبي كريب ، عن أبي أسامة عند مسلم : أفلا أحرقته ؟ وقد ذكرنا أن هذه اللفظة وقعت في رواية ابن نمير عن هشام ، عند أحمد ومسلم وابن ماجه ، أما رواية أبي كريب عن أبي أسامة فليس فيها هذه الكلمة ، فلا معنى لقول الحافظ : وانفرد أبو كريب بالرواية التي بالمهملة والقاف . وحكمه عليها بأنها شاذة ، وظاهر الحديث عند مسلم وغيره أن الضمير يعود في : أحرقته . إلى السحر ، ولذلك قال النووي في شرح مسلم : كلا الروايتين صحيح ، كأنها طلبت أن يخرجه ثم يحرقه ، لكن الزركشي قصد إحراق الساحر ، وفهم أن قول عائشة : أفلا أحرقته ؟ يعود على لبيد ، وقد سبقه إلى هذا الفهم القرطبي ، كما ذكر ذلك الحافظ في الفتح ٢٣٥/١٠ واستغربه ، وقال : ولا أدري ما وجه تعين قتله بالإحراق .

(٢) هو في صحيح البخاري ٢٧٦/٦ معلقا بقوله : وقال ابن وهب : أخبرني يونس ، عن ابن شهاب . فذكره ، قال الحافظ : وصله ابن وهب في جامعه . وقد روى عبد الرزاق ١٠٠١٧ ، ١٩٣٩٤ عن إسماعيل ويعقوب وغيرهما ، قالوا : لا يقتل ساحرهم ، زعموا أن رسول الله ﷺ قد صنع به بعض ذلك فلم يقتل صاحبه ، وكان من أهل العهد .

إذا تقرر ذلك فكل موضع قلنا : لا تقبل التوبة فلا استتابة ، لعدم فائدتها ، وكل موضع قلنا بقبول التوبة فإنه لا يقتل حتى يستتاب ، احتياطا للدماء .

٣٠٨٤ـ وعن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري ، عن أبيه قال : قدم على عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ في زمن خلافته رجل من أهل اليمن من قبل أبي موسى الأشعري ـ رضي الله عنه ـ وكان عاملا له ، فسأله عمر ـ رضي الله عنه ـ عن الناس ، ثم قال « هل فيكم من مغربة خبر » قال : نعم ، رجل كفر بعد إسلامه ، قال : فما فعلتم به ؟ قال : قربناه فضربنا عنقه . قال : فهلا حبستموه ثلاثا ، وأطعمتموه كل يوم رغيفا ، واستتبتموه ، لعله يتوب ويراجع أمر الله تعالى ، اللهم إني لم أحضر ولم آمر ، ولم أرض إذ بلغني .. رواه مالك في موطئه والشافعي في مسنده[1] ... وهل ذلك على سبيل الاستحباب ، لظاهر « من بدل دينه فاقتلوه » .

٣٠٨٥ – وفي حديث لأبي موسى ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ قال له « اذهب إلى اليمن » ثم أتبعه معاذ بن جبل ـ رضي الله عنه

(١) هو في موطأ مالك ٢/٢١١ ورواه عنه الشافعي كما في البدائع ٢/١٨٩ من طريق عبد الرحمن القارى عن أبيه به ، ورواه أيضا عبد الرزاق ١٨٦٩٥ وابن أبي شيبة ١٠/١٣٧ ، ١٢/٢٧٢ وسعيد بن منصور ٢/٢٦٥ برقم ٢٥٧٥ والطحاوي في الشرح ٣/٢١١ والبيهقي ٨/٢٠٦ من طريق عبد الرحمن القاري به ، ورواه عبد الله بن أحمد في مسائله برقم ١٥٥٥ من طريق مالك به مختصرا ، ورواه الطحاوي في الشرح ٣/٢١١ من طريق يعقوب بن عبد الرحمن الزهري ، عن أبيه عن جده ، قال : لما افتتح سعد وأبو موسى تستر ، أرسل أبو موسى رسولا إلى عمر ، فذكر الحديث وفيه : أفلا أدخلتموه بيتا ثم طينتم عليه . إلخ ، وذكره أبو عبيد في غريب الحديث ٣/٢٧٨ وذكر إسناده في بعض النسخ ، قال : قوله « مغربة خبر » أصله فيما نرى من الغرب وهو البعد ، ومنه قيل : دار فلان غربا . وذكره أبو السعادات في النهاية مادة (غرب) قال : أي هل من خبر جديد ، جاء من بلد بعيد .

ـ فلما قدم عليه ألقى له وسادة ، وقال : انزل ؛ وإذا رجل عنده موثق ، قال : ما هذا ؟ قال : كان يهوديا فأسلم ثم تهود . قال : لا أجلس حتى يقتل ، قضاء الله ورسوله.. متفق عليه ، ولأحمد: قضى الله ورسوله أن من رجع عن دينه فاقتلوه[1] ، وظاهر ذلك من غير استتابة ، وإنكار عمر ـ رضي الله عنه ـ يحمل على الاستحباب ، لأنهم كانوا ينكرون في المستحب ، أو على الوجوب ، وهو المذهب عند الأصحاب ، لظاهر قصة عمر ، وحديث جابر الذي رواه ابن عدي ،[2] وبذلك يتقيد ما تقدم ، على أن في حديث أبي موسى الأشعري في رواية أبي داود : وكان قد استتيب قبل ذلك بعشرين ليلة أو قريبا منها ، فجاء معاذ : فدعاه فأبى ، فضرب عنقه ، إلا أن أبا داود قال : قد روي هذا الحديث من طرق ، وليس فيه ذكر الاستتابة[3] انتهى .

(١) رواه البخاري ٢٢٦١ ، ٦٩٢٣ ومسلم ٢٠٧/١٢ من طريق حميد بن هلال ، عن أبي بردة ، عن أبي موسى به مختصرا ومطولا ، ورواه أيضا أحمد ٤٠٩/٤ وأبو داود ٤٣٥٤ والنسائي ١٠٥/٧ وعبد الرزاق ١٨٧٠٥ وابن أبي شيبة ١٣٨/١٠ ، ٢٦٢/١٢ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ والطبراني في الكبير ٤٢/٢٠ برقم ٦٥ والبيهقي ١٩٥/٨ وابن حزم في المحلى ١٢٤/١٣ وابن عبد البر في التمهيد ٣١٨/٥ وغيرهم ، ورواية أحمد في المسند ٢٣١/٥ عن عبد الرزاق ، عن معمر ، عن أيوب ، عن حميد بن هلال العدوي ، قال : قدم على أبي موسى معاذ بن جبل باليمن ، فإذا رجل عنده قال : ما هذا ؟ قال : رجل كان يهودياً فأسلم ثم تهود ، ونحن نريده على الإسلام منذ . قال : أحسبه شهرين . فقال : والله لا أقعد حتى تضربوا عنقه . فضربت عنقه فقال : قضى الله ورسوله أن من رجع عن دينه فاقتلوه ، أو قال : من بدل دينه فاقتلوه . وهذا لفظ عبد الرزاق في مصنفه .

(٢) تقدم حديث جابر برقم ٣٠٦٥ وأما قصة عمر فهي المذكورة في الحديث قبله .

(٣) هكذا في سنن أبي داود ٤٣٥٦ من طريق الشيباني ، عن أبي بردة بلفظ : فأتي أبو موسى برجل قد ارتد عن الإسلام ، فدعاه عشرين ليلة أو قريبا منها الحديث ، ورواه قبله من طريق طلحة بن يحيى ، وبريد بن عبد الله ، عن أبي بردة ، وفيه : قال أحدهما : وكان قد استتيب قبل ذلك . قال أبو داود : ورواه عبد الملك بن عمير ، عن أبي بردة ، لم يذكر الاستتابة ، ورواه ابن فضيل عن الشيباني ، عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه ، ولم يذكر فيه الاستتابة ، وقد ذكرت الاستتابة في رواية عبد الرزاق وأحمد كما تقدم ، وروى ابن أبي شيبة ١٣٨/١٠ ، ٢٧١/١٢ ذكر الاستتابة شهرين أو أربعين يوما ، من طريق قتادة عن حميد عن معاذ ، وعن قتادة عن أبي موسى .

ويستتاب ثلاثا اتباعا ، لقول عمر ـ رضي الله عنه ـ : هلا حبستموه ثلاثا . ويضيق عليه ، لقوله أيضا : وأطعمتموه كل يوم رغيفا . والله أعلم .

(**تنبيه**) . « الزنديق » هو الذي يظهر الإسلام ويخفي الكفر ، وهو الذي كان يسمى منافقا في الصدر الأول ، « ورجز مسيلمة »[1] و« حنة » هنا بمعنى الأحنة ، وهي العداوة ، قال الجوهري : ولا تقل حنة : وقال الهروي : هي لغة رديئة ، وقد جاءت[2] « ومغربة خبر » بكسر الراء وفتحها ، وأصله من الغرب وهو البعد ، المعنى : هل من خبر جديد ، جاء من بلد بعيد ، « والموثق » المأسور المشدود في الوثاق من حبل أو قيد ، « والوسادة » المخدة .

قال : وكان ماله فيئا بعد قضاء دينه .

ش : قد تقدمت هذه المسألة في كتاب الفرائض وهو أن المرتد متى مات أو قتل على ردته فماله فيء ، على المشهور من الروايات ، لا لورثته ولا لأهل الدين الذي اختاره[3] ، وزاد هنا أن ذلك بعد قضاء دينه ، لأنه حق واجب عليه ، وأولى ما يؤخذ من ماله .

واعلم أن كلام الخرقي يعتمد أصلا ، وهو أن أملاك المرتد لا تزول بنفس الردة ، وهذا هو المشهور من الروايتين . والمختار لعامة الأصحاب ، وعليه هل لا تزول إلا بالموت ، أو يتبين بالموت زوالها من حين الردة ، فيكون مراعى ؟ فيه روايتان

---

(١) كذا وقع في النسخ ، ويعني كلامه المسجوع الذي يزعم أنه قرآن .

(٢) أي جاءت في اللغة شذوذا ، كما في حديث حارثة بن مضرب المتقدم .

(٣) ذكره الخرقي في باب مسائل شتى في الفرائض ، فقال : ومتى قتل المرتد على ردته فماله فيء . وسبق في الشرح ٤/٥٣٥ .

أيضا[1] ، واختلف الأصحاب هنا في التصحيح ، وعليها تقضى ديونه مطلقا (والرواية الثانية) في الأصل تزول أملاكه بنفس الردة ، وهي اختيار أبي بكر ، وعليها فلا تقضى ديونه ، كذا قال القاضي في الجامع الصغير ، وأطلق ، وظاهر كلام أبي البركات أن الذي يمنع على هذه الرواية قضاء الدين المتجدد ، وأما اللازم له قبل الردة فيقضى على الروايات الثلاث[2] .. والله أعلم .

قال : وكذلك من ترك الصلاة دعي إليها ثلاثة أيام ، فإن صلى وإلا قتل ، جاحدا تركها أو غير جاحد[3] .

ش : قد تقدمت هذه المسألة بأتم من هذا اللفظ ، في باب حكم من ترك الصلاة ، وقد يقال إنه إنما أعادها هنا لينبه على أن الزكاة والصوم والحج ليسوا كذلك ، وفيه نظر ، لأنه من ترك واحدا من الثلاثة جاحدا كفر بلا ريب . نعم إذا تركها غير جاحد فالمختار لعامة الأصحاب عدم الكفر ، ثم عن أحمد في الزكاة ثلاث روايات ، ثالثهن إن قاتل عليها كفر ، وإلا لم يكفر ، وعنه في الصوم روايتان ، وللأصحاب في الحج ثلاث طرق[4] ، فأبو محمد يقول لا يكفر بحال ، ومقابله أبو بكر

---

(١) ذكرهما أبو محمد في المغني ١٢٨/٨ والكافي ١٦١/٣ والمقنع ٥٢٢/٣ وانظر المسألة في الفروع ١٧٤/٦ والمبدع ١٨٤/٩ والإنصاف ٣٣٩/١٠ وفي الباب آثار عن السلف عند عبد الرزاق في المصنف ١٠٤/٦ وغيره .

(٢) ذكر في المحرر ١٦٨/٢ ثلاث روايات في زوال ملك المرتد ، وذكر ما يتفرع على كل رواية .

(٣) تقدم في آخر كتاب الصلاة (باب الحكم فيمن ترك الصلاة) ولم يذكر فيه سوى هذه المسألة ، وزاد هناك : دعي إليها في وقت كل صلاة . وقد ثبتت هذه الزيادة في هامش بعض النسخ هنا .

(٤) تكلم العلماء على حكم ترك الصلاة والزكاة في أول كتاب الصلاة ، وباب إخراج الزكاة وانظر كتاب المغني ١٣١/٨ والمحرر ١٦٧/٢ والمطالب ٢٨٠/٦ وانظر كتاب الصلاة لابن القيم ضمن مجموعة الحديث ، فقد استوفى في أوله ما يتعلق بترك الصلاة ، وأدلة الأقوال في ذلك .

يقول يكفر بكل حال ، قال في الخلاف : من تخلف عن الإقرار بالتوحيد ، مع القدرة عليه ، وعن الصلاة بعد الإقرار والقدرة على عملها ، وإيتاء الزكاة بعد الإقرار بوجوبها عليه ، وصوم رمضان بعد الإقرار والقدرة عليه ، وكذلك الحج ، فعند أحمد أنه مرتد ، يستتاب فإن تاب وإلا قتل ، وقال أيضا : لا فرق بين الصوم والصلاة والزكاة والحج ، لأن هذا كله فرض كالتوحيد ، وتوسط أبو البركات فقال : إن أخره إلى وقت يغلب على ظنه موته قبله ، أو عزم على تركه بالكلية كفر وإلا فلا .

قال : وذبيحة المرتد حرام ، وإن كانت ردته إلى دين أهل الكتاب .

ش : أما إذا لم تكن ردته إلى دين أهل الكتاب فاتفاق والحمد لله ، وأما إذا كانت إلى دين أهل الكتاب فهو قول العامة ، لأنه لا يقر على دينه ، أشبه الوثني ، ولأنه لا يثبت له أحكام أهل الكتاب في الجزية ، ولا في النكاح ، ولا في الاسترقاق ، فكذلك في الذبيحة[1] .

قال : والصبي إذا كان له عشر سنين ، وعقل الإسلام فأسلم فهو مسلم .

ش : هذا هو المذهب المعروف ، والمختار لعامة الأصحاب ، حتى أن جماعة منهم أبو محمد في المغني وفي الكافي جزموا بذلك .

٣٠٨٦ ــ لعموم قول النبي ﷺ ــ « من قال لا إله إلا الله دخل الجنة »[2] .

---

(١) ذكر الفقهاء هذه المسألة في باب الذكاة في الشرط الأول ، وهو أهلية المذكي.

(٢) تقدم الحديث برقم ٣٠٤٩ .

٣٠٨٧ ـ « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله ، فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها .. » الحديث[1] .

٣٠٨٨ ـ وفي الصحيحين عن ابن عمر ـ رضي الله عنه ـ أن عمر ـ رضي الله عنه ـ انطلق مع رسول الله ـ ﷺ ـ في رهط من أصحابه ـ رضي الله عنهم ـ قِبَل ابن صياد ، حتى وجده يلعب مع الصبيان عند أطم بني مغالة ، وقد قارب ابن صياد يومئذ الحلم ، فلم يشعر حتى ضرب رسول الله ـ ﷺ ـ ظهره بيده ، ثم قال رسول الله ـ ﷺ ـ لابن صياد « أتشهد ، أني رسول الله » ، فنظر إليه ابن صياد فقال : أشهد أنك رسول الأميين . فقال ابن صياد لرسول الله ـ ﷺ ـ : أتشهد أني رسول الله ؟ فرفضه رسول الله ـ ﷺ ـ وقال « آمنت بالله وبرسوله » وذكر الحديث[2] ، فعرض عليه رسول الله ـ ﷺ ـ الإسلام وهو دون البلوغ ، وعرضه (عليه) يقتضي صحته منه .

٣٠٨٩ ـ وعن جابر ـ رضي الله عنه ـ قال قال رسول الله ـ ﷺ ـ « كل مولود يولد على الفطرة ، حتى يعرب عنه لسانه ، فإذا أعرب عنه لسانه فإما شاكرا وإما كفورا » . رواه أحمد[3] والإعراب

---

(١) هذا حديث مشهور رواه البخاري ٢٥ عن ابن عمر ، وكذا رواه مسلم ٢١١/١ وفيه ذكر الصلاة والزكاة ، ورواه البخاري أيضا ١٣٩٩ ، ٦٩٢٤ ، ٧٢٨٤ ومسلم ٢٠٠/١ عن أبي هريرة قال : لما توفي رسول الله ﷺ ، واستخلف أبو بكر ، وكفر من كفر من العرب ، فقال عمر : كيف تقاتل الناس وقد قال رسول الله ﷺ « أمرت أن أقاتل الناس » فذكره ، ورواه مسلم ٢١١/١ عن جابر ، ورواه عبد الرزاق ١٠٠٢٠ ، ١٨٧١٨ عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة مرسلا ، في قصة الردة وكلام عمر لأبي بكر ، ورواه الطحاوي في الشرح ٢١٣/٣ عن أبي هريرة وغيره ، وله طرق وروايات وشواهد في الكتب الستة وغيرها .

(٢) رواه البخاري ١٣٥٤ ، ٣٠٥٥ ومسلم ٥٣/١٨ مطولا ، من طريق الزهري ، عن سالم عن أبيه به ، ورواه أيضا أحمد ١٤٨/٢ وأبو داود ٤٣٢٩ والترمذي ٥١٨/٦ وغيرهم .

(٣) هكذا هو في مسند أحمد ٣٥٣/٣ من طريق أبي جعفر الرازي ، عن الربيع بن أنس ، عن

منه يحصل قبل البلوغ ، وقد جعله إذاً إما شاكراً وإما كفورا ولأن عليا ـ رضي الله عنه ـ أسلم صغيرا .

٣٠٩٠ ـ قال عروة : أسلم علي ـ رضي الله عنه ـ وهو ابن ثمان سنين ... أخرجه البخاري في تاريخه(١) ، فاعتبر ذلك الصحابة ومن بعدهم ـ رضي الله عنهم ـ وعد من السابقين .

٣٠٩١ ـ فعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ : كان علي رضي الله عنه ـ أول من أسلم من الناس بعد خديجة ـ رضي الله عنها ـ رواه أحمد(٢) .

٣٠٩٢ ـ وعن عمرو بن مرة عن أبي حمزة ، عن رجل من الأنصار ، قال : سمعت زيد بن أرقم ـ رضي الله عنه ـ يقول : أول من أسلم علي ؛ قال عمرو بن مرة : فذكرت ذلك لإبراهيم النخعي ، فقال : أول من أسلم أبو بكر الصديق ـ رضي الله

الحسن عن جابر ، وروى أحمد أيضا ٤٣٥/٣ وابن أبي شيبة ٣٨٦/١٢ وابن حبان كما في الموارد ١٦٥٨ والبيهقي ١٣٠/٩ عن الحسن ، عن الأسود بن سريع ، أن رسول الله ﷺ بعث سرية يوم حنين ، فقاتلوا المشركين ، فأفضى بهم القتل إلى الذرية وقالوا : إنما كانوا أولاد المشركين . قال رسول الله ﷺ « وهل خياركم إلا أولاد المشركين ، والذي نفسي بيده ما من نسمة تولد إلا على الفطرة ، حتى يعرب عنها لسانها » وزاد في رواية « فأبواها يهودانها أو ينصرانها » .

(١) وهكذا عزاه الزيلعي في نصب الراية ٤٥٩/٣ للبخاري ، وتبعه الحافظ في الدراية ١٣٧/٢ وهو في الكبير ٢٥٩/٦ في ترجمة علي عن يحيى بن بكير عن الليث بن سعد عن أبي الأسود عن عروة فذكره وكذا رواه الطبراني في الكبير ٩٥/١ برقم ١٦٢ عن يحيى به وهو على شرط الصحيح ، وقد روى ابن جرير في تاريخ الأمم والملوك ٣١٢/٢ عن ابن المنكدر ، وربيعة بن أبي عبد الرحمن ، وأبي حازم المدني وغيرهم قالوا : أسلم علي وله تسع سنين . وذكر الزيلعي نحوه عن ابن سعد في الطبقات في ترجمة علي ، عن محمد بن عبد الرحمن بن زرارة ، والحسن بن زيد بن الحسن ، وروى أيضا عن مجاهد قال : أول من صلى علي وهو ابن عشر سنين . وذكره ابن كثير في البداية والنهاية ٢٤/٣ عن ابن إسحاق ويونس ابن بكير وابن جرير وغيرهم ، ورواه ابن إسحاق كما في الروض الأنف ٧/٣ بأسانيده .

(٢) هو في المسند ٣٣١/١ من طريق ابن بلج ، عن عمرو بن ميمون عنه ، في حديث طويل ، ورواه أيضا ٣٧٣/١ مختصرا ، وهكذا رواه أيضا الترمذي ٢٣٨/١٠ والطيالسي كما في المنحة ٢٦٥٧ والطبري في التاريخ ٣١٠/٢ ورواه الطبراني في الكبير ١٠٩٢٤ عن ابن طاوس عن أبيه عنه به و لم يذكر خديجة .

عنه ـ .. رواه أحمد والترمذي وصححه[1] ، وجمع العلماء بين الأقوال فقالوا ، أول من أسلم من الرجال أبو بكر ، ومن النساء خديجة ، ومن الصبيان علي ، ومن الموالي زيد ، ومن العبيد بلال ـ رضي الله عنهم[2] ـ .

وحكى أبو محمد في المقنع ، وأبو البركات رواية بعدم صحة إسلام الصبي ، لأنه ليس بمكلف ، أشبه الطفل ، أو قول يثبت به حكم ، فلم يصح منه كالهبة[3] ، ولحديث « رفع القلم عن ثلاث » وأجيب بأن الطفل لا يعقل بخلاف هذا ، وعدم صحة الهبة ونحوها حذارا من لحوق الضرر به ، وهذا محض مصلحة ، ولهذا قلنا على الصحيح : تصح وصيته[4] ، والحديث ظاهره أنه لا يكتب عليه شيء ، والإسلام يكتب له لا عليه ، (فعلى المذهب) شرطه أن يعقل الإسلام قطعا ، بأن يعلم أن الله ربه لا شريك له ، وأن محمدا عبده ورسوله ، إذ من لا يعقل كلامه لا يدل على شيء ، وهل يحدّ مع ذلك بسن . حكى ابن المنذر عن أحمد أنه لا يحد ، وإليه ميل أبي

---

(١) هو في مسند أحمد ٣٧١/٤ وسنن الترمذي ٢٣٨/١٠ برقم ٤٠١١ من طريق شعبة ، عن عمرو بن مرة ، عن أبي حمزة عنه به ، ورواه أيضا أحمد في فضائل الصحابة برقم ١٠٠٠ ، ١٠٠٤ ، ١٠٤٠ والطيالسي كما في المنحة ٢٦٥٨ والطبري في التأريخ ٣١٠/٢ من طريق شعبة به ، وقال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح ، وأبو حمزة اسمه طلحة بن يزيد .

(٢) ذكر هذا الجمع الترمذي في السنن بعد حديث ابن عباس ، وذكره أيضا أبو محمد في المغني ١٣٤/٨ وابن كثير في البداية والنهاية ٢٦/٣ وروى أحمد في الفضائل ٢٧٢ عن ابن سيرين قال : أول من أسلم من الرجال أبو بكر ، وأول من أسلم من النساء خديجة . وروى ابن عدي في الكامل ٢٣٧٨/٦ نحوه عن مالك بن الحويرث .

(٣) قال في المقنع ٣ /٥١٧ : وعنه يصح إسلامه دون ردته ، وعنه : لا يصح شيء منهما حتى يبلغ وذكر أبو البركات في المحرر ٢ /١٦٩ بعض أحكام الطفل ثم قال : والمميز كالطفل فيما ذكرنا ، وقيل : لا يحكم بإسلامه حتى يسلم بنفسه كالبالغ .

(٤) تقدم في الوصايا قصة الصبي الذي أوصى لذوي أرحامه ، فأجاز عمر رضي الله عنه وصيته .

محمد ، إذ المقصود عقل الإسلام ، والسن لا مدخل له في ذلك ، ولأن قوله في الحديث « حتى يعرب عنه لسانه » يقتضي أن الحكم منوط بذلك فقط[1] .

٣٠٩٣ ـ وقد روى البخاري في تأريخه عن جعفر بن محمد عن أبيه ، قال : قتل علي وهو ابن ثمان وخمسين سنة[2] ، وهذا يقتضي أنه أسلم وله نحو ست سنين ، لأنه أسلم في أول المبعث ، وعاشر رسول الله ـ ﷺ ـ بعد مبعثه ثلاثا وعشرين سنة ، وعاش علي ـ رضي الله عنه ـ بعد وفاته ـ ﷺ ـ نحو الثلاثين[3] ، (وعن أحمد) يشترط أن يكون ابن سبع ، لقوله ـ عليه السلام ـ « مروهم بالصلاة لسبع[4] » فدل على أن ذلك حد لأمرهم ، وظاهره صحة عباداتهم ، والإسلام هو أول العبادات ورأسها ، (وعنه) وهو الذي اعتمده الخرقي : يشترط أن يكون ابن عشر ، لتوجه الضرب إذاً ، ولم يتعرض الخرقي لردته ، لكنها تفهم من المسألة الآتية ، وفيها أيضا روايتان ، لكن الخلاف هنا أشهر ، ولهذا كثير من الأصحاب

---

(١) نقله أبو محمد في المغني ٨ /١٣٤ عن ابن المنذر .

(٢) هو في التأريخ الكبير ٦ /٢٥٩ في ترجمة علي ، ولفظه : وقال محمد بن الصلت ، عن ابن عيينة ، عن جعفر عن أبيه فذكره ، ورواه أيضا الطبراني في الكبير ٢٧٨٤ عن ابن عيينة به ، ورواه أحمد في فضائل الصحابة في آخر المجلد الأول برقم ٩٣١ وجعله من قول جعفر ، وروى ابن جرير في التأريخ ١٠١/٥ بسنده عن الحسن نحوه ، لكن روى ابن جرير أيضا بسنده عن جعفر الصادق ، أن عمره ثلاث وستون ، وذكره أيضا عن أبي إسحاق والواقدي ، وابن الحنفية ، ونقله ابن كثير في البداية ٣٣٠/٧ ورجحه أيضا .

(٣) تقدم أنه أسلم في السنة الأولى من البعثة ، وقد ذكر في كتب السير أن النبي ﷺ بقي بمكة ثلاث عشرة سنة يوحى إليه ، وبالمدينة عشرا ، وذكر المؤرخون أن عليا رضي الله عنه قتل في شهر رمضان يوم الجمعة ، لسبعة عشر أو لتسعة عشر خلت منه سنة أربعين ، كما في تأريخ الأمم والملوك للطبري ٥ /١٤٣ والبداية والنهاية لابن كثير ٧ /٣٣٠ وغيرهما .

(٤) هو حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، بلفظ « مروا أبناءكم بالصلاة لسبع » الخ ، وتقدم برقم ٥٩١ وأنه عند أحمد ٢ /١٨٧ وأبي داود ٤٩٥ والحاكم ١ /١٩٧ والبيهقي ٧ /٩٤ وغيرهم .

جزم ثم بالصحة ، وحكى الخلاف هنا ، ومن ثم جمع أبو البركات كلام الأصحاب ، وحكى فيها ثلاث روايات (الثالثة) يصح الإسلام دون الردة ، وإليها ميل أبي محمد ، نظراً إلى قوله ـ عليه السلام ـ « رفع القلم عن ثلاث » والمذهب عند الأصحاب الصحة ، لحديث جابر المتقدم ، ولأن من صح إسلامه صحت ردته كالبالغ[1] .

(**تنبيهان**) أحدهما إذا صححنا إسلام الصبي ، أو لم نصحح ردته فلا ريب أنه يحال بينه وبين أهل الكفر ، وكذلك إن لم نصحح إسلامه ، أو صححنا ردته ، حذارا من فتنته ، ورجاء ثبوته على الإسلام ، أو عوده إليه حين بلوغه (الثاني) « الأطم » البناء المرتفع « وحتى يعرب عنه لسانه » أي يبين عنه[2] .

قال : فإن عاد وقال : لم أدر ما قلت . لم يلتفت إلى مقالته ، وأجبر على الإسلام .

ش : إذا حكم بإسلام الصبي فرجع ، وقال : لم أدر ما قلت . لم يلتفت إلى قوله على المشهور ، وأجبر على الإسلام ، لأنه عاقل صح إسلامه ، فلا يلتفت إلى قوله، كالبالغ إذا أسلم ثم قال : لم أنو الإسلام على المذهب ، ولأنه قد ثبت عقله للإسلام ومعرفته ، فلا يبطل ذلك بمجرد دعواه كالبالغ

---

(١) ذكر أبو البركات في المحرر ٢ /١٦٧ أربع روايات ، وانظر المسألة في الكافي ٣ /١٥٥ والمغني ٨ /١٣٤ والفروع ٦ /١٦٩ والإنصاف ١٠ /٣٢٩ والمطالب ٦ /٢٩٠ .

(٢) وقعت الكلمة الأولى في حديث ابن عمر السابق برقم ٣٠٨٨ في قوله : عند أطم بني مغالة . قال الحافظ في الفتح ٣/٢٢٠ وقوله : أطم . بضمتين ، بناء كالحصن ، ومغالة بفتح الميم والمعجمة الخفيفة ، بطن من الأنصار . اهـ ووردت اللفظة الثانية في حديث جابر المذكور بعده .

(وعنه) يقبل منه ، فلا يجبر على الإسلام . قال أبو بكر : هذا قول محتمل ، لأن الصبي في مظنة النقص ، فجاز أن يكون صادقا ، والدماء يحتاط لها .[1]

قال : ولا يقتل حتى يبلغ .

ش : يعني إذا أقام على رجوعه ، فإنه يصير مرتدا ، لكن لا يقتل حتى يبلغ ، لأن القتل عقوبة متأكدة ، فلا تجب على الصبي كالحد ، وحذارا من قتله بأمر محتمل .

قال : ويجاوز بعد بلوغه ثلاثة أيام ، فإن ثبت على كفره قتل .

ش : قد تقرر أنه لا يقتل حتى يبلغ ، فإذاً حكم الردة لم يتعلق به إلا بعد البلوغ ، فتكون الاستتابة بعده .[2]

قال : وإذا ارتد الزوجان فلحقا بدار الحرب ، لم يجر عليهما ولا على أحد من أولادهما ممن كانوا قبل الردة رق .
ش : لا يجوز استرقاق المرتد ، رجلا كان أو امرأة ، وإنما ذكر الخرقي ــ رحمه الله تعالى ــ الزوجين ــ والله أعلم ــ لأجل ذكر الأولاد ، وذلك لعموم ما تقدم « من بدل دينه فاقتلوه » « قضى الله ورسوله أن من رجع عن دينه فاقتلوه »[3] ونحو ذلك وإذا جاز استرقاقه وبقاؤه لم يقتل ، وأدوات الشرط كما تقدم تشمل

(١) قال في المغني ١٣٥/٨ : قال أبو بكر : هذا قول محتمل . إلخ ، وانظر الفروع ١٧٣/٦ والإنصاف ٣٣٠/١٠ .

(٢) ذكره في الكافي ١٥٨/٣ والمغني ١٣٦/٨ والإنصاف ٣٣١/١٠ والمطالب ٢٩٠/٦ .

(٣) تقدم اللفظ الأول برقم ٣٠٦٤ عن ابن عباس ، في قصة الزنادقة الذين أحرقهم علي رضي الله عنه ، وتقدم اللفظ الثاني برقم ٣٠٨٥ من حديث معاذ ، في قصة الرجل الذي ارتد وحبسه أبو موسى ، فقال معاذ : لا أجلس حتى يقتل إلخ .

المذكر والمؤنث ، وأما أولاد المرتدين فمن ولد قبل الردة لم يسترق ، لأنه مسلم تبعا لأبيه ، فلا يتبعه في الردة ، لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه[1] وقد تبعوهم في الإسلام ، فلا يتبعونهم في الكفر ، وإذاً لا يسترقون صغارا ، لأنهم مسلمون ، ولا كبارا لأنهم إن ثبتوا على إسلامهم فواضح ، وإن ارتدوا فحكمهم حكم آبائهم كما تقدم ، ومن علقت به أمه بعد الردة وولدته بعدها جاز استرقاقه على ظاهر كلام الخرقي ، ومنصوص أحمد في رواية الفضل بن زياد ، واختيار أبي بكر في الخلاف ، والقاضي وأبي الخطاب ، والشريف وابن البنا والشيرازي وغيرهم[2] ، لأنه مولود بين أبوين كافرين ، لم يسبق عليه حكم الإسلام ، أشبه مالو كان أبواه كافرين أصليين ، واختار ابن حامد أنه لا يجوز استرقاقه ، وحكاه رواية ، لأنه لا يقر بالجزية ، فلا يسترق كأبيه ، ولعل ابن حامد إنما أخذ

---

(١) ورد هذا الوصف في حديث مرفوع ، رواه الدارقطني ٢٥٢/٣ من طريق حشرج بن عبد الله بن حشرج ، عن أبيه عن جده ، عن عائذ بن عمرو المزني به مرفوعا ، ورواه البيهقي في السنن ٢٠٥/٦ عن عائذ ، أنه جاء يوم الفتح مع أبي سفيان فقالوا : هذا أبو سفيان وعائذ ، فقال رسول الله ﷺ « هذا عائذ بن عمرو وأبو سفيان ، الإسلام أعز من ذلك ، الإسلام يعلو ولا يعلى » ووقع هذا الوصف في حديث عن عمر بن الخطاب ، رواه الطبراني في الصغير ٦٤/٢ مطولا ، في قصة الأعرابي الذي جاء وقد صاد ضبا ، وفيه قوله « الحمد لله الذي هداك إلى هذا الدين الذي يعلو ولا يعلى » لكن شيخ الطبراني محمد بن علي بن الوليد البصري ضعيف ، ذكره الذهبي في الميزان ، ونقل عن البيهقي قال : والحمل في هذا الحديث عليه . قال الذهبي فإنه خبر باطل . ووقع أيضا في أثر عن ابن عباس علقه البخاري كما في الفتح ٢١٨/٣ ووصله أبو عبيد في الأموال برقم ٣٢٧ عن عكرمة قال : أحسبه عن ابن عباس به ، وكذا وصله الطحاوي في الشرح ٢٥٧/٣ عن عكرمة عن ابن عباس ، في اليهودية والنصرانية تكون تحت النصراني أو اليهودي ، فتسلم هي قال : يفرق بينهما ، الإسلام يعلو ولا يعلى عليه . وللحديث شواهد ذكرها الزيلعي في نصب الراية ٢١٣/٣ والحافظ في التلخيص ١٩٢١ وغيرهما .

(٢) ذكر المسألة أبو يعلي في الروايتين ٣١٠/٢ وأبو محمد في الكافي ١٦٢/٣ والمغني ١٣٧/٨ وانظر الفروع ١٧٦/٦ والإنصاف ٣٤٤/١٠ ، ٣٤٧ والمطالب ٣٠٣/٦ .

الرواية من عدم إقراره بالجزية ، وإن علقت به في الإسلام ووضعته في الردة فعند أبي البركات وأبي محمد في الكافي حكمه حكم مالو وضعته في الإسلام ، وهو التحقيق ، لانعقاده مسلما ، وكلام الخرقي يوهم العكس ، وقد أقره أبو محمد في المغني على ظاهره ، معللا بأن أكثر الأحكام إنما تتعلق بالوضع ، فكذلك هذا[1] ، وقد وقع نحو هذه العبارة للخرقي في النكاح ، وقد تقدم ذلك .

قال : ومن امتنع منهما أو من أولادهما الذين وصفت من الإسلام بعد البلوغ ، استتيب ثلاثا ، فإن لم يتب قتل .

ش : أما من امتنع منهما أو من أولادهما الذين حكم عليهما من الإسلام ، فلا إشكال في قتلهم إذا لم يتوبوا ، كبقية المرتدين ، وقوله : الذين وصفت . يعني الذين ولدوا قبل الردة ، وقوله : بعد البلوغ . لما تقدم من أن حكم الردة إنما يتعلق بالصبي بعد البلوغ ، ومفهوم كلام الخرقي أن أولادهم الذين ولدوا بعد الردة لو امتنعوا من الإسلام لم يقتلوا ، وتحت هذا صورتان (إحداهما) اختاروا كفرا لا يقر أهله عليه بالجزية ، فهنا لاريب في قتلهم . (الثانية) اختاروا كفرا يقر أهله عليه بالجزية ، فهنا روايتان ، حكاهما أبو البركات ، وأبو محمد في المقنع[2] (إحداهما) وهو ظاهر كلام الخرقي ، واختيار القاضي في روايتيه ، يقرون بالجزية ، لأنهم ولدوا بين كافرين ، ولم يسبق لهم حكم الإسلام ، فجاز إقرارهم بالجزية

(١) قال في الكافي ١٦٢/٣ : وإن ولد للمرتد ولد بعد ردته من كافرة جاز استرقاقه . إلخ ، وانظر كلام أبي البركات في المحرر ١٦٩/٢ وليس صريحا في المسألة .

(٢) ذكر الفقهاء هذه المسألة مختصرة ، كما في المقنع ٥٢٣/٣ والكافي ١٦٢/٣ والمحرر ١٦٩/٢ .

كأولاد الحربيين ـ (والثانية) ـ وهي اختيار أبي بكر ، وبها قطع أبو محمد في الكافي ، وأبو الخطاب في الهداية ـ لا يقرون بالجزية ، لأنهم أولاد من لا يقر على كفره ، فلا يقرون بالجزية كالولد الذي قبل الردة . ولهذا الخلاف التفات إلى أن من تهود أو تنصر بعد المبعث هل يقر بالجزية أم لا .. ؟ وسلك أبو محمد في المغني طريقة لم نرها لغيره فقال : إذا وقع أبو الولد في الأسر بعد لحوقه بدار الحرب ، فحكمه حكم سائر أهل دار الحرب ، وإن بذل الجزية وهو في دار الحرب ، أو وهو في دار الإسلام ، لم يقر بها ، لانتقاله إلى الكفر بعد نزول القرآن[1] .

قال : ومن أسلم من الأبوين كان أولاده الأصاغر تبعا له .

٣٠٩٤ ـ ش : لما روي عن أنس ـ رضي الله عنه ـ قال قال رسول الله ـ ﷺ ـ « ما من الناس مسلم يموت له ثلاثة من الولد لم يبلغوا الحنث ، إلا أدخله الله الجنة بفضل رحمته إياهم » . رواه البخاري وأحمد وقال فيه « ما من رجل مسلم »[2] وهو يشمل ما إذا كانوا من كافرة .

---

(١) انظر كلام أبي محمد في المغني ١٣٧/٨ وهو تفريع على استرقاق أولاد المرتد الذين ولدوا بعد الردة حيث ذكر المذاهب في حكم استرقاقهم ، ثم قال : ولنا أنه لم يثبت لهم حكم الإسلام ، فجاز استرقاقهم كولد الحربيين ، بخلاف آبائهم ، فعلى هذا إذا وقع في الأسر إلخ .

(٢) هو في صحيح البخاري ١٢٤٨ ، ١٢٨١ عن عبد العزيز بن صهيب ، عن أنس ، وفي مسند أحمد ١٥٢/٣ عن ثابت عن أنس ، ورواه أيضا النسائي ٢٤/٤ وابن ماجه ١٦٠٥ من طريق عبد العزيز به ، وقد روي هذا الحديث عن أبي هريرة عند مسلم ١٨١/١٦ وأحمد ٢٧٦/٢ ، ٤٧٣ ، ٥١٠ وعن أبي ذر عند أحمد ١٥١/٥ ، ١٥٣ وابن حبان كما في الموارد ٧٢٢ وعن ابن مسعود في مسند أحمد ٣٧٥/١ ، ٤٢٩ وابن ماجه ١٦٠٦ والترمذي ١٦٩/٤ وعن عتبة بن عبد السلمي عند أحمد ١٨٣/٤ وابن ماجه ١٦٠٤ وعن عمرو بن سلمة عند أحمد ٣٨٦/٤ وعن أم سليم عند أحمد ٣٧٦/٦ وهو حديث متواتر ، ذكر الترمذي أنه روي عن أربعة عشر صحابيا ، ذكر أسماءهم ، وزاد الشارح ستة وعشرين ، وأحال في تخريج أحاديثهم على عمدة القاري شرح البخاري ٣٠/٤ لكن أكثرها ليس فيه عدم البلوغ .

٣٠٩٥ ـ قال البخاري وكان ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ مع أمه من المستضعفين ، ولم يكن مع أبيه على دين قومه[1]، ولأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه . ومن علوه التبعية له ، (وظاهر كلام الخرقي) أن هذا الحكم ثابت للصغير مالم يبلغ ، وهو المنصوص والمشهور ، لحديث أنس ـ رضي الله عنه ـ المتقدم ، وقيل في المميز : لا يحكم بإسلامه حتى يسلم بنفسه كالبالغ ، لأنه يصير مستقلا بنفسه ، ولعله يلتفت إلى أن المميز يصح إسلامه ، فصار كالبالغ ، لكن المذهب صحة إسلام المميز ، والمذهب التبعية إلى البلوغ ، ومراد الخرقي بالأبوين الأبوان الأدنيان الحقيقيان ، ولا يتبع الصغير جده ولا جدته في الإسلام .

قال : وكذلك من مات من الأبوين على كفره قسم له من الميراث ، وكان مسلما بموت من مات منهما .

ش : أما كون الصغير يحكم بإسلامه بموت أحد أبويه الكافرين على المشهور والمختار للأصحاب من الروايتين .

٣٠٩٦ ـ فلما روي عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال « ما من مولود إلا يولد على الفطرة، فأبواه يهودانه ، أو ينصرانه ، أو يمجسانه ، كما تنتج البهيمة بهيمة جمعاء ، هل تحسون فيها من جدعاء » ثم يقول أبو هريرة ﴿ **فطرة الله التي فطر الناس عليها** ﴾ . الآية . وفي رواية : قالوا : يارسول الله

(١) هو في صحيح البخاري ٤٥٨٧ مسندا عن عبيد الله عنه ، قال : كنت أنا وأمي من المستضعفين . وأسنده أيضا ٤٥٨٨ ، ٤٥٩٧ عن ابن أبي مليكة عنه : كنت أنا وأمي ممن عذر الله . ورواه أيضا ابن جرير في التفسير برقم ١٠٢٦٧ ـ ١٠٢٧١ والبيهقي ٦/٢٠٥ ، ٩/١٣ من طرق عنه ، وذكره الحافظ في الفتح ٨/١٩٢ للإسماعيلي بلفظ : كنت أنا وأمي من المستضعفين ، أنا من الولدان وأمي من النساء .

أفرأيت من يموت منهم وهو صغير ؟ قال « الله أعلم بما كانوا عاملين » . متفق عليهما[1] . فجعل تهوده وتنصره وتمجسه بسبب أبويه ، فإذا ماتا فقد فات السبب ، وكذلك إذا مات أحدهما إذ لا ريب أن الشيء يفوت بفوات جزئه[2] ، ومتى فات السبب بقي على أصل الفطرة التي خلقه الله عليها ، وهي الإقرار بالربوبية والوحدانية ، (والرواية الثانية) : لا يحكم بإسلامه ، لأنه ثبت كفره ، ولم يوجد منه إسلام ، ولا ممن هو تابع له ، فوجب إبقاؤه على ما كان عليه ، ولأنه لم ينقل عن النبي ـ ﷺ ـ ولا عن أحد من خلفائه أنه أجبر أحدا من أهل الذمة على الإسلام لموت أبيه ، مع أنه لا يخلو زمنهم من موت بعض أهل الذمة عن يتيم ، والحكم في موت الأبوين كالحكم في موت أحدهما[3] . وهل حكم المميز حكم البالغ أو حكم الطفل ؟ فيه القولان السابقان .

---

(١) هو في صحيح البخاري ١٣٨٥ ، ٦٥٩٩ ، ٦٦٠٠ ومسلم ٢٠٧/١٦ وأحمد في المسند ٢٧٥/٢ ، ٢٣٣ ، ٣١٥ من طرق عن أبي هريرة بالروايتين ، وأوله « ما من مولود يولد إلا على الفطرة » وفي رواية « كل مولود » وفي لفظ « ليس مولود يولد إلا على هذه الملة » ورواه أحمد ٢٥٣/٢ بلفظ « ما من مولود يولد إلا على هذه الملة ، حتى يبين عنه لسانه ، فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يشركانه » الحديث .

(٢) عبر هنا بالشيء عن الديانة التي يتلقاها عن أبويه مجتمعين ، يعني إذا مات أحدهما حكم ببقائه على الفطرة .

(٣) ذكر ذلك أبو محمد في المغني ١٣٩/٨ وصرح بأن المراد من مات أبوه في دار الإسلام ، وذكر عن أكثر الفقهاء خلاف ذلك ، وذكر المسألة ابن مفلح في الفروع ١٨٢/٦ والمرداوي في الإنصاف ٣٤٥/١٠ فقال : لو مات أبو الطفل في دارنا فهو مسلم ، على الصحيح من المذهب ، نص عليه في رواية الجماعة ، وقطع به الأصحاب إلا صاحب المحرر ومن تبعه ، وهو من مفردات المذهب ، وعنه : لا يحكم بإسلامه ، قال ابن القيم رحمه الله في أحكام أهل الذمة : وهو قول الجمهور ، وربما ادعي فيه إجماع معلوم متيقن ، واختاره شيخنا تقي الدين رحمه الله . اهـ وقال الحافظ في الفتح ٢٥٠/٣ : فلا حجة فيه لمن حكم بإسلام الطفل الذي يموت أبواه كافرين ، كما هو قول أحمد ، فقد استمر عمل الصحابة ومن بعدهم على عدم التعرض لأطفال أهل الذمة . اهـ .

وكلام الخرقي يشمل الموت في دار الحرب ودار الإسلام ، وهو قويل بعده أبو البركات ، وعموم الحديث يقتضيه ، والذي أورده أبو البركات مذهبا ـ وبه قطع أبو محمد في المغني ـ اختصاص الحكم بدار الإسلام ، إذ قضية الدار الحكم بإسلام أهلها ، خرج منه الطفل الذي له أبوان ، فإذا عدما أو أحدهما بقي على الأصل . وأما كونه يقسم له من ميراث من مات من أبويه الذي جعل مسلما بموته ، فلأن المانع من الإرث وهو الإسلام لم يتحقق وجوده حين الإرث ، إذ بالموت انتقل الإرث وحصل الإسلام . فالمانع إنما تحقق وجوده لما انتقل الإرث ، أما وقت الانتقال فلم يتحقق ، لا سيما ومن قاعدتنا على المشهور أن من أسلم قبل قسم الميراث قسم له . وقد استشكل على هذا نص أحمد في الكافر إذا مات عن حمل منه أنه لا يرثه ، والقاضي أظنه في المجرد حمل هذا على أنها وضعته بعد قسم الميراث ، وجعل أنها متى وضعته قبل ذلك ورث كما في هذه المسألة . وأبو البركات جرى على المنصوص في الموضعين ، وأشار للفرق بأن الحمل حكم بإسلامه قبل وضعه ، والإرث لا يحكم له إلا بانفصاله[1] ، وقد يقال : الظاهر من كلام الأصحاب أنا نتبين بوضعه حيا إرثه ، فالإرث حصل له أيضا من حين موت أبيه ، فهو كهذه المسألة ، والظاهر أن هذه شبهة القاضي ، فيجاب بأنه على كل حال المانع قد تحقق قبل الحكم بإرثه، فلم يحصل شرط

---

(١) قال ابن مفلح في الفروع ١٨٢/٦ نقل أبو طالب في يهودي أو نصراني مات وله ولد صغير ، فهو مسلم إذا مات أبواه ، ويرث أبويه ، ونقل جماعة إن كفله المسلمون فمسلم ، ويرث الولد لعدم تقدم الإسلام ، واختلاف الدين ليس من جهته ، ولأنه يرث إجماعا ، فلا يسقط بمختلف فيه وهو الإسلام . اهـ .

إرثه إلا والمانع قد تحقق فانتفى الإرث لوجود المانع .

(**تنبيه**) « الفطرة »[1] والله أعلم .

قال : ومن شهد عليه بالردة فقال : ما كفرت ، فإن شهد أن لا إله إلا الله ، وأن محمدا رسول الله لم يكشف عن شيء .

ش : من شهد عليه بالردة فأنكر ، وشهد أن لا إله إلا الله ، وأن محمدا عبده ورسوله لم يكشف عن شيء مما شهد عليه ، ولم يكلف الإقرار بما نسب إليه .

٣٠٩٧ ـ لما روى أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله ، ويؤمنوا بي وبما جئت به . فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها ، وحسابهم على الله »[2] .

٣٠٩٨ ـ وعن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال قال رسول الله ـ ﷺ ـ « أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله ، وأن محمدا رسول الله ، ويقيموا الصلاة ، ويؤتوا الزكاة ، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم ، وحسابهم على الله » .

---

(١) كذا وقع في النسخ ، قال النووي في شرح مسلم ١٦/٢٠٨ : في المراد بالفطرة قيل : هي ما أُخذ عليهم في أصلاب آبائهم ، وقيل : هي ما قضي عليه من سعادة أو شقاوة يصير إليها ، وقيل هي ما هيىء له . اهـ وقال أبو السعادات في النهاية مادة (فطر) : الفطرة الحالة من الفطر ، وهو الابتداء والاقتراع ، يعني أنه يولد على نوع من الجبلة والتبع المتهيىء لقبول الدين .

(٢) رواه البخاري ١٣٩٩ ومسلم ١/٢٠٠ من طريق الزهري ، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، عن أبي هريرة وفي أوله قصة الردة ، وفيه قول أبي بكر : والله لاقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة ، فإن الزكاة حق المال . ورواه مسلم من طريق سعيد بن المسيب ، وعبد الرحمن بن يعقوب القاري ، وأبي صالح ، عن أبي هريرة ، وليس فيه ذكر القصة ، وروى مسلم نحوه عن جابر ، وقد سبق الحديث برقم٣٠٨٧ وهو حديث مشهور ، رواه أكثر الأئمة في مؤلفاتهم .

متفق عليهما[1] . ولأن هذا يثبت به إسلام الكافر الأصلي ، فكذا هذا .

وظاهر كلام الخرقي أنه لا يلتفت مع ذلك إلى ما شهد عليه به ، ولو كان إنكار فرض ، أو إحلال محرم ، وحمل أبو محمد كلامه على من كفر بجحد الوحدانية أو الرسالة أو هما ، أما من كفر بغير هذا فلا يحصل إسلامه إلا بالإقرار بما جحده .

ومفهوم كلام الخرقي أنه لا يكفي والحال ما تقدم جحده للردة ، وهذا والله أعلم كأنه مقصود الخرقي من ذكر هذه المسألة ، لينص على مخالفة بعض الحنفية[2] ، وذلك لأنه بالبينة قد بان كفره ، فلم يحكم بإسلامه بدون الشهادتين ، كالكافر الأصلي .

٣٠٩٩ ـ وقد روى الأثرم بإسناده عن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه أتي برجل عربي قد تنصر ، فاستتابه فأبى أن يتوب فقتله ، وأتي برهط يصلون وهم زنادقة ، قد قامت عليهم بذلك الشهود العدول، فجحدوا وقالوا : ليس لنا دين إلا دين الإسلام . فقتلهم ولم يستتبهم ، ثم قال : تدرون لِمَ استتبت النصراني ؟ استتبته لأنه أظهر دينه ، فأما الزنادقة الذين قامت عليهم البينة فإنما قتلتهم لأنهم جحدوا ، وقد قامت عليهم البينة[3] .

---

(١) وهو في صحيح البخاري ٢٥ ومسلم ٢١١/١ من طريق شعبة ، عن واقد بن محمد بن زيد ، عن أبيه ، عن ابن عمر ، وأخرجه بقية الجماعة .

(٢) قال أبو محمد في المغني ١٤٠/٨ : وحكي عن بعض أصحاب أبي حنيفة أن إنكاره يكفي في الرجوع إلى الإسلام ، ولا يلزمه النطق بالشهادة ، لأنه لو أقر بالكفر ثم أنكره قبل منه ، ولم يكلف الشهادتين ، ثم ذكر الجواب عن ذلك .

(٣) هكذا أورده أبو محمد ههنا ، وعزاه للأثرم ، وقد تقدمت قصة الزنادقة الذين أحرقهم علي برقم

ومقتضى كلام الخرقي أن حصول الشهادتين كاف في إسلام المرتد ، وهو كذلك ، وكذلك كل كافر ، ولا يشترط أن يقول مع ذلك : وأنا بريء من الدين الذي كنت عليه . لما تقدم .

٣١٠٠ ـ ولقول النبي ـ ﷺ ـ للغلام اليهودي « ياغلام قل : لا إله إلا الله ، وأني رسول الله[1] » .

٣١٠١ ـ وقوله لعمه أبي طالب « أدعوك إلى كلمة أشهد لك بها عند الله ، لا إله إلا الله ، وأني رسول الله[2] » نعم من كفر بجحد

٣٦٦٤ وقد روى عبد الرزاق ١٨٦٩١ عن أبي عثمان النهدي ، أن عليا استتاب رجلا كفر بعد إسلامه شهرا ، فأبى فقتله . وروى أيضا ١٨٧١٠ عن أبي عمرو الشيباني أن المستورد العجلي تنصر بعد إسلامه ، فاستتابه علي فلم يتب فقتله ، ثم رواه من طريق أبي عبيد بن الأبرص أن عليا استتاب المستورد العجلي ، فأبى فضربه برجله فقتله الناس ، وروى أيضا ١٨٧١٥ عن عمار الدهني ، عن أبي الطفيل أن عليا بعث إلى بني ناجية وكان منهم صنف أسلموا ثم رجعوا ، فقتل مقاتلتهم ، وسبى ذراريهم .

(١) رواه الحاكم ٢٩١/٤ من طريق شريك ، عن عبد الله بن عيسى ، عن عبد الله بن جبير عن أنس ، قال : كان غلام يهودي يخدم النبي ﷺ ، فمرض الغلام ، فأتاه النبي ﷺ يعوده ، فقال « ياغلام أسلم ، قل : لا إله إلا الله » فجعل الغلام ينظر إلى أبيه ، فقال له أبوه : قل ما يقول لك محمد . فقال : لا إله إلا الله . وأسلم ، فمات فقال رسول الله ﷺ لأصحابه « صلوا عليه » وسكت عنه الحاكم والذهبي ، وقد رواه ابن عدي في الكامل ٢١٨٧/٦ من طريق ابن البيلماني وهو ضعيف ، عن أبيه عن ابن عمر ، قال : كان لرسول الله ﷺ جار يهودي ، وكان له ابن ، فمرض ابنه ، فذكر الحديث وفيه قال « ويحك اشهد أن لا إله إلا الله » إلخ ، ورواه أيضاً ٢٣٠٤/٦ من طريق محمد بن أحمد بن سهل الباهلي وهو كذاب ، عن وهب بن بقية ، عن ابن عيينة عن الزهري عن أبيه ، عن عائشة ، قالت : كان غلام يهودي يخدم النبي ﷺ ، فمرض فعاده فقال « اشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله » الحديث ، وقد رواه البخاري ١٣٥٦ وأحمد ٢٨٠/٣ وأبو داود ٣٠٩٥ والبيهقي ٣٨٣/٣ والبخاري في الأدب المفرد برقم ٥٢٤ وأبو يعلى ٣٣٥٠ من طريق ثابت ، عن أنس ، قال : كان غلام يهودي يخدم النبي ﷺ ، فمرض ، فأتاه النبي ﷺ يعوده ، فقعد عند رأسه فقال له « أسلم » فنظر إلى أبيه وهو عنده فقال له : أطع أبا القاسم . فأسلم ، فخرج النبي ﷺ وهو يقول « الحمد لله الذي أنقذه من النار » وقد رواه النسائي في السير من سننه الكبرى كما في تحفة الأشراف ٢٩٥ وذكره الحافظ في الفتح ٢٢١/٣ وفيه فقال : أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله .

(٢) رواه البخاري ١٣٦٠ ، ٤٦٧٥ ، ٤٧٧٢ ومسلم ٢١٣/١ وأحمد ٤٣٣/٥ والنسائي ٩٠/٤ وابن جرير

فرض ، أو تحريم أو تحليل ، أو نبي أو كتاب ، أو رسالة نبينا محمد ـ ﷺ ـ إلى غير العرب ونحو ذلك ، فلابد مع الشهادتين أن يقر بالمجحود به ، لأن الشهادتين كانت موجودة منه قبل ذلك .

ومفهوم كلام الخرقي أنه لا يكتفى بأشهد أن محمدا رسول الله ؛ عن كلمة التوحيد ، وهو (إحدى الروايات) وهو مقتضى ما تقدم من الأحاديث .. (والثانية) يكتفى بذلك .

٣١٠٢ ـ لما روى أنس ـ رضي الله عنه ـ أن يهوديا قال لرسول الله ـ ﷺ ـ : أشهد أنك رسول الله . ثم مات ، فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « صلوا على صاحبكم » ذكره أحمد في رواية مهنا محتجا به[1] ، ولأن الإقرار برسالة النبي ـ ﷺ ـ يتضمن الإقرار بوحدانية الرب سبحانه ، لتصديقه الرسول فيما جاء به . (والثالثة) إن كان ممن يقر بالتوحيد كأكثر اليهود اكتفي بذلك ، لأن بانضمام تصديقه بالرسالة إلى ما عنده من

في سورة التوبة الآية ١١٣ وفي سورة القصص الآية ٥٦ من طرق عن الزهري ، عن سعيد بن المسيب ، عن أبيه ، بلفظ « يا عم قل : لا إله إلا الله . كلمة أشهد لك بها عند الله . وفي رواية . أحاج لك بها عند الله » ورواه مسلم ٢١٦/١ وابن جرير في سورة القصص عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ لعمه عند الموت « قل لا إله إلا الله ، أشهد لك بها يوم القيامة » ورواه ابن جرير مرسلا عن معمر ، ومجاهد والشعبي وغيرهم بنحوه ، ولم أجد : وأني رسول الله . في شيء من طرقه ، ولم يذكرها الحافظ في شرح الحديث في التفسير والمناقب .

(١) وهكذا ذكره أبو محمد في المغني ١٤٣/٨ وهو الحديث المتقدم آنفا ، وقد ذكرنا أن رواية أحمد في المسند ليس فيها ذكر الشهادة ، وأن رواية الحاكم وقع فيها شهادة أن لا إله إلا الله ، وفيها قوله « صلوا عليه » ورواه أبو يعلى ٤٣٠٦ عن عبد الله بن جابر عن أنس بذكر الشهادتين وقد روى عبد الرزاق ٩٩١٩ ، ١٩٢١٩ عن عبد الله بن عمرو بن علقمة ، عن ابن أبي حسين ، أن النبي ﷺ كان له جار يهودي لا بأس بخلقه ، فمرض فعاده رسول الله ﷺ في أصحابه ، فقال « أتشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله ؟ » فنظر إلى أبيه ، فسكت أبوه ، وسكت الفتى ، فقال أبوه في الثالثة : قل ما قال لك . ففعل ، ثم مات ، فقال النبي ﷺ « نحن أولى به منكم » فغسله وكفنه ، وحنطه وصلى عليه .

التوحيد يكمل إسلامه ، وإن لم يقر بالتوحيد كالنصارى ونحوهم ، لم يكتف بذلك ، لأن الجاحد جحد شيئين ، فلا يزول جحده لهما إلا بالإقرار بهما ، وهذه الرواية اختيار أبي محمد[1] .

ومفهوم كلام الخرقي أيضا أنه إذا قال : أنا مؤمن أو أنا مسلم ، لم يكتف بذلك ، ونص القاضي وابن البنا على الاكتفاء بذلك عن الشهادتين ، لتضمنهما إياها .

٣١٠٣ ـ وقد روى المقداد أنه قال : يارسول الله أرأيت إن لقيت رجلا من الكفار فقاتلني ، فضرب إحدى يدي بالسيف فقطعها ، ثم لاذمني بشجرة فقال : أسلمت . أفأقتله يارسول الله بعد أن قالها ؟ قال « لا تقتله ، فإن قتلته فإنه بمنزلتك قبل أن تقتله ، وإنك بمنزلته قبل أن يقول كلمته التي قالها » . رواه مسلم[2] .
قال أبو محمد : ويحتمل أن هذا فيمن كفره بغير جحد فرض ، أو كتاب أو نحو ذلك ، أما من كفره بذلك فلا نكتفي منه بقوله : أنا مسلم أو مؤمن . لأنه قد يعتقد أن الإسلام ما هو عليه ، إذ أهل البدع كلهم يعتقدون أنهم هم المسلمون .

(**تنبيه**) لو أقر بالردة ثم رجع ، أو أنكر ، قبل منه بدون تجديد إسلام ، على ما قطع به ابن حمدان في رعايتيه ، وأبو محمد ، لما أورد عليه ذلك في أصل المسألة قال : يحتمل أن

---

(١) ذكره في المغني ١٤٢/٨ وكذا ذكره أبو الخطاب في الهداية ١١٠/٢ وغيرهما .

(٢) هو في صحيحه ٩٨/٢ من طرق عن الزهري ، عن عطاء بن يزيد ، عن عبيد الله بن عدي بن الخيار ، عن المقداد ، ورواه أيضا البخاري ٤٠١٩ ، ٦٨٦٥ وأحمد ٣/٦ وعبد الرزاق ١٨٧١٩ وابن أبي شيبة ١٢٥/١٠ ، ٣٧٨/١٢ والطحاوي في الشرح ٢١٣/٣ والمشكل ٤٠٧/١ وغيرهم ، من طرق عن الزهري به .

يقول فيه كمسألتنا ، وإن سلمنا فالفرق أن هنا ثبت بقوله ، فقبل رجوعه عنه ، وثم ثبت بالبينة فلا يقبل رجوعه كالزنا[1] والله أعلم .

قال : ومن ارتد وهو سكران لم يقتل حتى يفيق ويتم له ثلاثة أيام من وقت ردته ، فإن مات في سكره مات كافرا .

ش : هل تصح ردة السكران ـ ؟ فيه روايتان تقدمتا في طلاقه، إلا أن أبا محمد كلامه ثَم يوهم عدم صحة طلاقه، وكلامه هنا بالعكس ، وربما أشعر كلام الخرقي بذلك[2] . وبالجملة متى لم تصح ردته فلا كلام . وإن صحت فلا يقتل حتى يفيق من سكره ، ليكمل عقله ، ويفهم ما يقال له ، وتزول شبهته ، ولأن القتل جعل للزجر ، ولا يحصل الزجر في حال سكره ، ويتم له ثلاثة أيام من وقت صحوه ، كما قلنا في الصبي من حين بلوغه : هذا الذي أورده أبو البركات مذهبا ، والخرقي ـ رحمه الله ـ جعل الثلاث من وقت ردته ، وتبعه على ذلك أبو محمد[3]، لأن مدة سكره لا تدوم غالبا أكثر من ثلاثة أيام ، بخلاف الصبي فعلى هذا لو استمر سكره أكثر من ثلاثة أيام ، فقال أبو محمد : لا يقتل حتى يصحو ويستتاب عقيب صحوه ، فإن تاب وإلا قتل في الحال .

(**تنبيه**) والحكم في إسلامه في سكره كالحكم في ردته ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

---

(1) ذكر هذه المسألة في المغني ٨/ ١٤٠ وفصل فيها ، ولم أجد هذا النقل صريحا فيه ، ولا في غيره من كتب أبي محمد في هذا الباب .

(2) ذكر ذلك في المقنع ٣/٥١٨ والكافي ٣/١٥٨ والمغني ٨/١٤٧ .

(3) ذكره في المقنع ٣/٥١٨ والمغني ٨/١٤٨ وانظر المحرر ٢/١٦٧ والفروع ٦/١٦٩ والإنصاف ١٠/٣٣١ .

كتـاب الحـدود

الحدود جمع حد ، والحد في الأصل المنع ، ومنه قيل للبواب حدادا ، لمنعه الداخل والخارج إلا بإذن ، وسمي الحديد حديدا للامتناع به ، أو لامتناعه على من يحاوله ، والحد عقوبة تمنع من الوقوع في مثله[1] ، وحدود الله محارمه . قال سبحانه وتعالى ﴿ **تلك حدود الله فلا تقربوها** ﴾[2] وما قدره كجعل الطلاق ثلاثا ، ونحو ذلك ، قال سبحانه ﴿ **تلك حدود الله فلا تعتدوها** ﴾[3] ولعل تسمية المحارم حدودا ، وكذلك المقدرات إشارة إلى المنع من قربان ذلك أو تجاوزه والله أعلم .

قال : وإذا زنى الحر المحصن أو الحرة المحصنة جلدا ورجما حتى يموتا ، في إحدى الروايتين عن أبي عبد الله ــ رحمه الله ــ والرواية الأخرى : يرجمان ولا يجلدان .

ش : الزنا مما علم تحريمه من دين الله بالضرورة ، وقد شهد له قوله سبحانه ﴿ **ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء**

---

(١) هكذا وقع في النسخ وفيه نقص ، وقد عرفه الفقهاء بأنه عقوبة مقدرة شرعا في معصية ، لتمنع من الوقوع في مثلها . هكذا في المنتهى وشرحه ، والإقناع وشرحه ، والغاية وشرحها ، في أول كتاب الحدود ، وعرفه البرهان في المبدع ، والمرداوي في الإنصاف بتعريف الزركشي ، وكأنهما تبعاه في ذلك .

(٢) سورة البقرة ، الآية ١٨٧ .

(٣) سورة البقرة ، الآية ٢٢٩ .

سبيلا ﴾[١] وقوله سبحانه ﴿ **والذين لا يدعون مع الله إلها آخر ، ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون ، ومن يفعل ذلك يلق أثاما ، يضاعف له العذاب يوم القيامة** ﴾[٢] وقوله تعالى ﴿ **ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن** ﴾[٣] .

٣١٠٤ ـ وعده النبي ـ ﷺ ـ في السبع الموبقات ، وجعله من أعظم الذنب[٤] .

إذا تقرر ذلك (فالرواية الأولى) اختيار أبي بكر عبد العزيز ، ونصبها الشريف وأبو الخطاب في خلافيهما ، وصححها الشيرازي ، لقول الله تعالى ﴿ **الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة** ﴾ . الآية[٥] وهذا عام في البكر والثيب ثم قد ورد رجم المحصن في سنة رسول الله ـ ﷺ ـ بلا ريب ، وفعله خلفاؤه من بعده ، بل وفي الكتاب العزيز .

٣١٠٥ ـ قال ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ : سمعت عمر ـ رضي الله عنه ـ وهو على منبر رسول الله ـ ﷺ ـ يقول : إن الله بعث

---

(١) سورة الإسراء ، الآية ٣٢ .

(٢) سورة الفرقان ، الآية ٦٨ ، ٦٩ .

(٣) سورة الأنعام ، الآية ١٥١ .

(٤) هكذا ذكر الشارح ، ويريد حديث أبي هريرة في قوله ﷺ « اجتنبوا السبع الموبقات » وهو حديث متفق عليه ، لكن لم يذكر فيه الزنا ، وذكر فيه قذف المحصنات ، وأما جعله من أعظم الذنب فروى البخاري ٤٤٧٧ ، ٤٧٦١ ، ٦٨١١ ومسلم ٧٩/٢ عن أبي وائل ، عن أبي ميسرة عمرو بن شرحبيل ، عن عبد الله بن مسعود ، قال : سألت رسول الله ﷺ أي الذنب أعظم ؟ قال « أن تجعل لله ندا وهو خلقك » قلت : ثم أي ؟ قال « أن تقتل ولدك خشية أن يطعم معك » قلت : ثم أي ؟ قال « أن تزاني حليلة جارك » .

(٥) سورة النور الآية ٢ .

محمدا ـ ﷺ ـ بالحق ، وأنزل عليه الكتاب ، فكان مما أنزل عليه آية الرجم ، فقرأناها ووعيناها ، ورجم رسول الله ـ ﷺ ـ ورجمنا بعده ، فأخشى إن طال بالناس زمن أن يقول قائل : ما نجد الرجم في كتاب الله . فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله في كتابه ، فإن الرجم في كتاب الله حق على من زنى ، إذا أحصن من الرجال والنساء ، إذا قامت البينة ، أو كان الحبل أو الاعتراف ، وايم الله لولا أن يقول الناس زاد في كتاب الله لكتبتها.. متفق عليه[1] ، وإذا ورد رجم الثيب في الكتاب وفي السنة ، وورد الجلد في الكتاب ، وهو يعمه ويعم غيره ، وجب الجمع بينهما ، وقد أشار علي ـ رضي الله عنه ـ والله أعلم إلى ذلك .

٣١٠٦ ـ ففي البخاري عن الشعبي أن عليا ـ رضي الله عنه ـ حين رجم المرأة ضربها يوم الخميس ، ورجمها يوم الجمعة ، وقال : جلدتها بكتاب الله ، ورجمتها بسنة رسول الله ـ ﷺ ـ[2] .

(١) هو في صحيح البخاري ٢٤٦٢ ، ٦٨٣٠ ومسلم ١١/١٩١ من طريق الزهري ، عن عبيد الله بن عبد الله ، عن ابن عباس به مختصراً ومطولا ، ورواه أيضا أحمد ١/٤٠ وأبو داود ٤٤١٨ والترمذي ٤/٧٠٠ برقم ١٤٦٣ والشافعي كما في البدائع ٢/١٩١ وعبد الرزاق ١٣٣٢٩ وغيرهم، من طرق عن الزهري به، ورواه أحمد ١/٢٣ والمروزي في السنة ٩٩ من طريق يوسف بن مهران ، عن ابن عباس بنحوه ، وقد تقدم بعضه برقم ٢٧٩٢ .

(٢) وهو في صحيح البخاري ٦٨١٢ من طريق سلمة بن كهيل ، عن الشعبي وهو عامر بن شراحيل ، أن عليا حين رجم المرأة ضربها يوم الخميس . إلخ ، ورواه أيضا أحمد ١/٩٣ ، ١٠٧ ، ١٢١ ، ١٤٠ ، ١٤١ والنسائي في الكبرى كما في تحفة الأشراف ١٠١٤٨ وعبد الرزاق ١٨٨٥٠ والحاكم ٤/٣٦٥ والطحاوي في الشرح ٣/١٤١ وأحمد في فضائل الصحابة ١٢٣٣ والمروزي في السنة ٩٩ والدارقطني في السنن ٣/١٢٢ وفي العلل ٤٤٤ ، ٤٤٩ والبيهقي ٨/٢٢٠ وغيرهم من طرق عن الشعبي بنحوه ، ورواه أحمد ١/١١٦ برقم ٩٤١ عن إسماعيل بن سالم ، عن الشعبي ، قال : أتي علي بزان محصن فجلده يوم الخميس مائة جلدة ، ثم رجمه يوم الجمعة ، فقيل له : جمعت عليه حدين . فذكره ، ورواه الحاكم ٤/٣٦٤ من طريق الأعمش ، عن القاسم بن عبد الرحمن ، عن أبيه ، عن عبد الله

٣١٠٧ ـ مع أن في صحيح مسلم ، وسنن أبي داود والترمذي عن عبادة ابن الصامت ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ﷺ قال « خذوا عني ، قد جعل الله لهن سبيلا ، البكر بالبكر جلد مائة ، ونفي سنة ، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم »[(١)] وما يعترض على هذا من أن النبي ـ ﷺ ـ لم يجلد ليس بنص صريح ، إذ غايته أنه لم ينقل أنه جلد ، وعدم النقل لا يدل على العدم .

(والرواية الثانية) هي أشهر الروايتين عن الأثرم ، واختارها ابن حامد ، ونصرها الجوزجاني والأثرم في منتهاهما[(٢)] .

٣١٠٨ ـ لأن النبي ـ ﷺ ـ رجم ماعزا والغامدية ، وامرأة من جهينة ، ورجلا وامرأة من اليهود[(٣)] ، ولم ينقل ـ مع كثرة الروايات التي

قال : ما رأيت رجلا قط أشد رمية من علي رضي الله عنه ، أتي بامرأة من همدان يقال لها شراحة ، فجلدها مائة ، ثم أمر برجمها ، فأخذ علي آجرة فرماها بها ، فما أخطأ أصل أذنها . ثم ذكره ، وقال هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه .

(١) هو في صحيح مسلم ١١/١٨٨ وسنن أبي داود ٤٤١٥ والترمذي ٤/٧٠٥ برقم ١٤٦٨ من طريق حطان بن عبد الله الرقاشي ، عن عبادة ، ورواه أيضا أحمد ٥/٣١٣ ، ٣١٧ والشافعي كما في البدائع ، ٢/١٩٤ والطيالسي كما في المنحة ١٥١٤ والدارمي ٢/١٨١ وابن الجارود ٨١٠ وعبد الرزاق ١٣٣٥٩ وابن أبي شيبة ١٠/٨٠ وأبو عبيد في الناسخ والمنسوخ برقم ٢٤٠ والطحاوي في المشكل ١/٩٢ والشرح ٣/١٣٤ ، ١٣٨ والمروزي في السنة ٩٣ ، ٩٥ وابن جرير في تفسير سورة النساء برقم ٨٨٠٥ ـ ٨٨١١ والبيهقي ٨/٢١٠ والطبراني في الأوسط ١١٦٢ وابن حزم في المحلى ١٣/١١٤ ، ٢٠١ من طرق عن حطان عنه ، وعن الحسن عنه ، ورواه عبد الرزاق ١٣٣٠٨ عن الحسن مرسلا ، ولفظه قال : أوحي إلى النبي ﷺ ثم قال « خذوا خذوا » فذكره ، قال : وكان الحسن يفتي به ، وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٣٧٠ عن سلمة بن المحبق مرسلا ، ثم قال : قال أبي : هذا خطأ ، إنما رواه الحسن عن حطان عن عبادة .

(٢) يعني بهذه الرواية الاقتصار على الرجم ، وقدمها أبو محمد في المقنع ٣/٤٥٢ والكافي ٣/٢٠٧ والمغني ٨/١٦٠ وابن مفلح في الفروع ٦/٦٧ وأبو البركات في المحرر ٢/١٥٢ ورجحه البرهان في المبدع ٩/٦١ والمرداوي في الإنصاف ١٠/١٧٠ وقد روى عبد الرزاق ١٣٣٥٧ عن إبراهيم النخعي ، قال : ليس على المرجوم جلد ، بلغنا أن عمر رجم ولم يجلد . ثم روى عن الزهري أنه كان ينكر الجلد مع الرجم .

(٣) حديث ماعز رواه البخاري ٦٨١٤ ، ٦٨١٥ ، ٦٨٢٠ ، ٦٨٢٣ ومسلم ١١/١٩٢ عن أبي هريرة وجابر وابن عباس وغيرهم ، وحديث الغامدية في صحيح مسلم ١١/٢٠١ وغيره عن بريدة ، وحديث

يبلغ مجموعها التواتر المعنوي بلا ريب ـ أنه ـ ﷺ ـ جلدهم .

٣١٠٩ ـ وقال « واغد يا أنيس إلى امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها » . متفق عليه[١] ، ولم يأمر بجلدها ، وهذا يبين أن هذا هو آخر الأمرين من رسول الله ـ ﷺ ـ ، وقد أشار إلى هذا أحمد ، قال الأثرم : سمعت أبا عبد الله يقول في حديث عبادة ـ رضي الله عنه ـ : إنه أول حد نزل ، وإن حديث ماعز بعده ـ رجمه رسول الله ـ ﷺ ـ ولم يجلده ، وعمر ـ رضي الله عنه ـ رجم ولم يجلد ؛ وكذلك نقل إسماعيل بن سعيد نحو هذا[٢] ، والذي في الآية الكريمة يحمل على البكر .

٣١١٠ ـ وقد ورد في أبي داود في رواية ـ قال أبو السعادات : ذكرها رزين ـ عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : أول ما كان الزنا في الإسلام أخبر رسول الله ـ ﷺ ـ فأنزل الله تعالى ﴿ **واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم** ﴾ ﴿ **واللذان يأتيانها منكم فآذوهما ، فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما** ﴾ ثم نزل بعد ذلك ﴿ **الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة** ﴾ ثم نزلت آية الرجم في النور ، فكان الأول للبكر ، ثم رفعت آية الرجم من التلاوة ، وبقي الحكم بها[٣] ، وهذا إن ثبت فيه جمع بين الأدلة .

الجهنية رواه مسلم ١١/٢٠٤ وغيره عن عمران بن حصين ، وحديث اليهوديين عند البخاري ٦٨١٩ ومسلم ١١/٢٠٨ عن ابن عمر .

(١) هو في صحيح البخاري ٦٨٢٧ ومسلم ١١/٢٠٥ عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني به مطولا .

(٢) نقله أبو محمد في المغني ٨/١٦٠ عن الأثرم ، أحمد بن محمد بن هانئ ، وعن إسماعيل بن سعيد ، وهو الشالنجي .

(٣) رواية أبي داود في سننه برقم ٤٤١٣ عن ابن عباس ، ذكر آية النساء إلى قوله ﴿ **أو يجعل الله لهن سبيلا** ﴾ ثم قال : وذكر الرجل بعد المرأة ، ثم جمعهما فقال ﴿**واللذان يأتيانها منكم** ﴾ إلى قوله

٣١١١ ـ وقد عمل على ذلك عمر وعثمان ـ رضي الله عنهما ـ فرجما ، ولم ينقل أنهما جلدا[1] .

وتقييد الخرقي بالحر والحرة ليخرج العبد والأمة ، وسيأتي إن شاء الله تعالى حدهما ، وتقييد الحر بالمحصن والحرة بالمحصنة ليخرج غير المحصن كما سيأتي ، ولا نزاع في أن الإحصان شرط في الرجم ، وقد شهد لذلك حديث عبادة وحديث عمر ـ رضي الله عنهما .

٣١١٢ ـ وقول النبي ـ ﷺ ـ « لا يحل دم امرىء مسلم يشهد أن لا إله إلا الله إلا بإحدى ثلاث ، الثيب الزاني » وفي رواية « أو زنا بعد إحصان » الحديث .. وقد تقدم ذلك[2] .

٣١١٣ ـ وفي قصة ماعز أنه قال له : « أحصنت ؟ » قال : نعم . فأمر به فرجم[3] . والإحصان قد تقدم الكلام عليه في آخر كتاب النكاح ، فلا حاجة إلى إعادته .

﴿ فأعرضوا عنهما ﴾ فنسخ ذلك بآية الجلد فقال ﴿ الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ﴾ وأما هذه الرواية فهي في جامع الأصول ٤٩٧/٣ بعد رواية أبي داود السابقة برقم ١٨١١ ولم أجده في غير جامع الأصول بهذا السياق ، وقد روى ابن جرير في تفسير الآية من سورة النساء برقم ٨٧٩٧ عن ابن عباس قوله ﴿ واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم ﴾ فكانت المرأة إذا زنت حبست في البيت حتى تموت ، ثم أنزل الله ﴿ الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ﴾ فإن كانا محصنين رجما ، ثم روى عنه قال : فقد جعل الله لهن سبيلا ، وهو الجلد والرجم .

(١) تقدم آنفا كلام عمر في آية الرجم ، وفيه قوله : ألا وإن الرجم حق على من زنا إذا أحصن ، وقد تقدم أيضا قول إبراهيم النخعي : بلغنا أن عمر رجم ولم يجلد . وروى ابن أبي شيبة ٨١/١٠ عن ابن سيرين قال : كان عمر يرجم ويجلد ، وكان علي يرجم ويجلد . وروى الطحاوي في الشرح ١٤٠/٣ عن أبي واقد الليثي قصة امرأة زنت ، فأمر بها عمر فرجمت ولم يذكر جلداً ، وروى ابن حزم في المحلى ١٩٦/١٣ من طريق وكيع ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن الزهري أن أبا بكر وعمر رضي الله عنهما رجما ولم يجلدا . ثم روى عن وكيع ، عن عبد الله بن عمر العمري ، عن نافع عن ابن عمر ، أن عمر رجم ولم يجلد ، ولم أجد عن عثمان في ذلك نقلا مسندا .

(٢) تقدم هذا الحديث بروايتيه برقم ٣٦٢ ، ٣٦٣ عن ابن مسعود وعثمان .

(٣) ماعز هو الأسلمي ، وقد روى حديثه أبو هريرة وجابر ، وابن عباس ، وأبو سعيد وبريدة ، وغيرهم ، وأغلبها في الصحيحين كما ذكرنا آنفا .

(**تنبيه**) الزنا الفاحشة يمد ويقصر ، فالقصر لأهل الحجاز ، والمد لأهل نجد ، أنشد ابن سيده :

أما الزناء فإني لست قاربه
والمال بيني وبين الخمر نصفان[1]

والزاني من أتى الفاحشة ، وسيأتي كلام الخرقي إن شاء الله تعالى فيه ، والله أعلم .

قال : ويغسلان ويكفنان ، ويصلى عليهما ، ويدفنان .

ش : أما التغسيل والتكفين والدفن فاتفاق ، حكاه أبو محمد[2] .

٣١١٤ ـ وقال أحمد : سئل علي ـ رضي الله عنه ـ عن شراحة ـ وكان رجمها ـ فقال : اصنعوا بها ما تصنعون بموتاكم ؛ وصلى علي ـ رضي الله عنه ـ على شراحة[3] ، وأما الصلاة فهي أيضا قول الأكثرين .

---

(١) ابن سيده هو أبو الحسن ، علي بن إسماعيل المرسي الأندلسي ، اللغوي المشهور ، صاحب المحكم والمخصص ، مات سنة ٤٥٨ كما في وفيات الأعيان رقم ٤٤٩ وهذا البيت ذكره ابن منظور في لسان العرب ، مادة « زنا » عن اللحياني ، وذكره الزبيدي في شرح القاموس عن ابن سيده ، ولم أجده في المخصص ، ولعله في المحكم لكن لم يطبع آخره ، وقد ذكر الكلمة في المخصص ١٦/١٧ فقال : والزنا يمد ويقصر ، قال الله تعالى ﴿ **ولا تقربوا الزنا** ﴾ وقال الفرزدق فمد :

أبا خالد من يزن يعرف زناؤه ومن يشرب الخرطوم يصبح مسكرا

وهذا البيت أنشده الجوهري وغيره في هذه المادة .

(٢) قال في المغني ١٦٦/٨ : لا خلاف في تغسيلهما ودفنهما .

(٣) هكذا أورده أبو محمد ههنا ، وقد روى عبد الرزاق ١٣٣٥٣ في قصة رجم علي لهذه المرأة عن الشعبي قال : لما رجم علي شراحة جاء أولياؤها فقالوا : كيف نصنع بها ؟ فقال : اصنعوا بها ما تصنعون بموتاكم . يعني من الغسل ، والصلاة عليها ، ورواه البيهقي ٢٢٠/٨ عن الشعبي وفيه قال : افعلوا بها ما تفعلون بموتاكم . وقد روى أبو يوسف في الآثار ٧١٩ قصة ماعز عن بريدة وفيه : فكلموا النبي ﷺ فيه فقال « افعلوا به كما تفعلون بموتاكم ، من الكفن والصلاة عليه » وقصة رجم علي لهذه المرأة عند ابن أبي شيبة ٨٢/١٠ ، ٨٨ والطحاوي في المشكل ٥/٣ وغيرهما وقد تقدمت قريبا .

٣١١٥ ـ لما روى عمران بن حصين ـ رضي الله عنه ـ أن امرأة من جهينة أتت النبي ـ ﷺ ـ وهي حبلى من الزنا ، فقالت : يارسول الله أصبت حدا فأقمه علي ، فدعا نبي الله ـ ﷺ ـ وليها فقال « أحسن إليها ، فإذا وضعت فأتني بها » ففعل ، فأمر بها نبي الله ـ ﷺ ـ فشدت عليها ثيابها ، ثم أمر بها فرجمت ، ثم صلى عليها ، قال عمر : أتصلي عليها وقد زنت ؟ فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم ، وهل وجدت أفضل من أن جادت بنفسها لله عز وجل » رواه مسلم وأبو داود والترمذي[1] .

٣١١٦ ـ وفي مسلم أيضا وسنن أبي داود ، من حديث بريدة في قصة ماعز والغامدية قال : ثم أمر بها فصلي عليها ودفنت[2] .

٣١١٧ ـ وما في الصحيح من حديث ابن عباس ، ومن حديث جابر رضي الله عنهم أن النبي ـ ﷺ ـ لم يصل على ماعز[3] ،

---

(١) هو في صحيح مسلم ١١/٢٠٤ وسنن أبي داود ٤٤٤٠ والترمذي ٤/٧٠٧ برقم ١٤٦٩ من طريق يحيى بن أبي كثير ، عن أبي قلابة الجرمي ، عن عمه أبي المهلب ، عن عمران به ، ورواه أيضا أحمد ٤/٤٢٩ والنسائي ٤/٦٣ وابن أبي شيبة ١٠/٨٧ والطيالسي ١٥٢٤ والدارمي ٢/١٨٠ وعبد الرزاق ١٣٣٤٨ والطبراني في الكبير ١٨/١٩٧ برقم ٤٧٤ ـ ٤٧٦ والطحاوي في المشكل ١/١٧٧ والدارقطني ٣/١٠١ ، ١٢٧ والبيهقي ٨/٢١٧ وابن حزم ١٣/١٨ من طرق عن يحيى به نحوه .

(٢) هو في صحيح مسلم ١١/٢٠٢ وسنن أبي داود ٤٤٤٢ من طريق بشير بن المهاجر ، عن عبد الله ابن بريدة عن أبيه به مطولا، ورواه أيضا أحمد ٥/٣٤٨ والدارمي ٢/١٧٩ وابن أبي شيبة ١٠/٧٣، ٨٥ ، ٨٦ والبيهقي ٨/٢١٨ من طرق عن بشير به نحوه ، واستدركه الحاكم ٤/٣٦٢ وقال : صحيح على شرط مسلم . وقد عرفت أنه عند مسلم ، ورواه الطحاوي في المشكل ١/١٧٩ عن علقمة ، عن ابن بريدة عن أبيه به .

(٣) لم أجده في الصحيحين ولا في أحدهما هكذا ، فأما حديث ابن عباس فرواه البخاري ٦٨٢٤ عن عكرمة عنه قال : لما أتي بماعز النبي ﷺ قال له « لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت ؟ » قال : لا ... فعند ذلك أمر به فرجم . ورواه مسلم ١١/١٩٦ عن سعيد بن جبير عن ابن عباس ، وفيه :

فقضية عين ، – يحتمل أن النبي – ﷺ – لم يحضره ، أو اشتغل عنه لعارض ، أو غير ذلك ، ولأن عموم « صلوا على من قال لا إله إلا الله »[1] يدخل فيه من مات بحد .

قال : وإذا زنى الحر بالبكر جلد مائة جلدة ، وغرب عاما .

ش : أراد بالبكر من لم يحصن ، وإنما عبر بالبكر اتباعا للفظ الحديث ، وقد حصل اتفاق العلماء ولله الحمد على الجلد ، بشهادة الكتاب والسنة بذلك ، وجمهورهم أيضا على القول بالتغريب ، لحديث عبادة بن الصامت – رضي الله عنه – المتقدم .

٣١١٨ – وعن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني – رضي الله عنهما – قالا : جاء أعرابي إلى النبي – ﷺ – وهو جالس ، فقال : يارسول الله أنشدك الله ألا قضيت لي بكتاب الله . فقال الخصم الآخر – وهو أفقه منه – : نعم فاقض بيننا بكتاب الله وأذن لي ، فقال النبي – ﷺ – « قل » قال : إن ابني كان عسيفا على هذا ، فزنى بامرأته ، وإني أخبرت أن على ابني

فشهد أربع شهادات ثم أمر به فرجم وكذا رواه الترمذي ٦٩٢/٤ وغيره ولم يذكر الصلاة عليه ، لكن رواه أبو داود ٤٤٢١ من طريق خالد الحذاء ، عن عكرمة وفيه : فانطلق به فرجم ولم يصل عليه . وأما حديث جابر فرواه البخاري ٦٨٢٠ عن محمود بن غيلان ، عن عبد الرزاق ، عن معمر عن الزهري ، عن أبي سلمة عن جابر ، وفيه : فرجم حتى مات ، فقال له النبي ﷺ خيرا وصلى عليه . وذكر البخاري أن الصلاة عليه تفرد بها معمر ، وذكر الحافظ في الفتح ١٣٠/١٢ أن أكثر من عشرة رواة رووه عن عبد الرزاق ، فخالفوا محمودا ، منهم من سكت عن ذكر الصلاة عليه ، ومنهم من صرح بنفيها ، والحديث رواه عبد الرزاق ١٣٣٣٧ وأحمد ٣٢٣/٣ والترمذي ٤ /٦٩٥ برقم ١٤٦١ من طريق معمر به ، وفيه : فقال له خيرا ولم يصل عليه . وقد روى عبد الرزاق ١٣٣٣٩ عن أبي أمامة بن سهل قصة ماعز وفيها : فقيل : يارسول الله تصلي عليه ؟ قال « لا » فلما كان الغد صلى الظهر فلما انصرف قال « صلوا على صاحبكم » فصلى عليه النبي ﷺ والناس .

(١) سبق تخريج هذا الحديث برقم ٣٠٥٨ .

الرجم ، فافتديت منه بمائة شاة ووليدة ، فسألت أهل العلم فأخبروني أنما على ابني جلد مائة وتغريب عام ، وأن على امرأة هذا الرجم ، فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله ، الوليدة والغنم رد عليك ، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام ، واغد ياأنيس إلى امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها » فغدا عليها فاعترفت ، فأمر بها رسول الله ـ ﷺ ـ فرجمت ، أخرجه الجماعة[1] ، والدلالة منه من وجهين (أحدهما) ـ وهو العمدة ـ قوله عليه الصلاة والسلام « وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام » (والثاني) قوله : سألت أهل العلم ، وأهل العلم هم جلة الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ وهذا يدل على أن هذا كان معروفا مشهورا عندهم ، وقد تأكد قوله ـ عليه السلام ـ بفعله .

٣١١٩ ـ فعن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ ضرب وغرب ، وأن أبا بكر ـ رضي الله عنه ـ ضرب وغرب ، وأن عمر رضي الله عنه ضرب وغرب ، رواه النسائي ، لكن قال النسائي : الصواب في هذا الحديث أن أبا بكر ـ رضي الله عنه ، وليس فيه أن النبي ـ ﷺ ـ[2] ودعوى أن هذا زيادة على

---

(١) هو في صحيح البخاري ٢٣١٤ ، ٦٨٢٧ ومسلم ١١ /٢٠٥ ومسند أحمد ٤ /١١٥ وسنن أبي داود ٤٤٤٥ والترمذي ٤ /٧٠١ برقم ١٤٦٥ والنسائي ٨ /٢٤٠ وابن ماجه ٢٥٤٩ من طرق عن الزهري ، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عنهما ، ورواه أيضا مالك ٣ /٤٠ وعنه الشافعي كما في البدائع ٢ /١٩٢ والدارمي ١٧٧/٢ وغيرهم، وقد تقدم برقم ٢٠٨٠، ٣١٠٩.

(٢) لم أجده في سنن النسائي المجتبى ، وقد ذكره المزي في تحفة الأشراف ٧٩٢٤ وعزاه للنسائي ، لكنه في سننه الكبرى ، وقد رواه الترمذي ٤ /٧١١ برقم ١٤٧٢ والحاكم ٤ /٣٦٩ والبيهقي ٨ /٢٢٣ وابن عدي في الكامل ١ /١٨١ ، ٤ /١٦٢٩ وابن عبد البر في التمهيد ٩ /٨٨ من طرق عن أبي كريب وغيره ، عن عبد الله بن إدريس ، عن عبيد الله ، عن نافع عن ابن عمر به ، وقال الترمذي : حديث غريب ، رواه غير واحد عن ابن إدريس فرفعوه ، ورواه بعضهم عن ابن إدريس عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر ، أن أبا بكر ضرب وغرب . وهكذا روي عن غير ابن إدريس يعني موقوفا . وقال

النـص ، وهـو ﴿ الزانية والزاني ﴾ . الآية ، والزيادة على النص نسخ ، والكتاب لا ينسخ بالسنة ـ ممنوع ، أما (أولا) فلأن النص ليس فيه تعرض لنفي التغريب إلا من جهة المفهوم ، والحنفي لا يقول به[1] ، وبالاتفاق متى عارض المفهوم نص قدم عليه ، وأما (ثانيا) فإنا لا نسلم أن الزيادة على النص نسخ ، كما هو مقرر في موضعه ، وأما (ثالثا) فإنا لا نسلم أيضا أن النسـخ لا يحصل بالسنة ، بل يحصل بالسنة ، وإن كانت آحادا ، على رواية اختارها فحل الفقهاء أبو الوفاء ابن عقيل[2] والله أعلم .

قال : وكذلك المرأة .

ش : يعني أنها تجلد ، ولا نزاع في ذلك ، لنص الكتاب ، وتغرب ، وهو أيضا قول الأكثرين ممن قال بالتغريب ثم ، وعليه

الحاكم : صحيح على شرطهما . ووافقه الذهبي ، وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٣٨٢ عن أبي كريب عن ابن إدريس ، عن عبيد الله ، عن نافع عن ابن عمر به مرفوعا ، وقال : قال أبي : هذا خطأ ، رواه قوم عن ابن إدريس عن عبيد الله عن نافع مرسلا ، وقد رواه ابن حزم ١٣ /١١١ من طريق النسائي عن أبي كريب به متصلا مرفوعا ، وذكره الحافظ في البلوغ ١٢٤٣ وعزاه للترمذي قال : ورجاله ثقات إلا أنه اختلف في رفعه ووقفه .

(١) وذلك أن الحنفية ينكرون تغريب الزاني ، ويحملون ما في هذه الأحاديث من التغريب على أنه كان تأديبا ، لرفع الفساد ، لا حداً ، وقد بالغ في ذلك الطحاوي في الشرح ٣ /١٣٤ وابن التركماني في الرد على البيهقي ٨ /٢٢٢ وقد ناقشهم الزركشي ههنا ، وذكر أنهم لا يقولون بالمفهوم ، والمراد به مفهوم المخالفة ، فإنهم ينكرونه كما في التوضيح لصدر الشريعة ١ /٢٧٢ وتيسير التحرير لأمير بادشاد ١ /١٠١ وغيرهما .

(٢) هذه مسائل أصولية ، وفيها خلاف قديم بين العلماء ، فذهب الجمهور إلى أن الزيادة على النص ليست نسخا ، وقال الحنفية : هي نسخ . وذُكرت المسألة في كتاب التمهيد في أصول الفقه لأبي الخطاب ٢ /٣٩٨ ومسودة آل تيمية ٢٠٧ والمستصفى للغزالي ١ /١٧١ والأحكام للآمدي ٣ /١٧٠ وأما نسخ القرآن بالسنة فالجمهور على المنع ، حتى ولو متواتراً ، وأجاز ذلك بعض الحنابلة وغيرهم ، وأجازه ابن عقيل الحنبلي بالآحاد ، كما في مسودة آل تيمية ٢٠٢ والتمهيد لأبي الخطاب ٢ /٣٨٢ والأحكام للآمدي ٣ /١٥٣ والمستصفى ١ /٨٠ وغيرها .

المعول في المذهب ، لعموم حديث عبادة بن الصامت ـ رضي الله عنه ـ ولأن ما كان حدا في حق الرجل كان حدا في حق المرأة كسائر الحدود ، واختار أبو محمد في مغنيه أنها لا تغرب ، كقول مالك ، وله في كتبه الثلاثة احتمال بسقوطه إذا لم تجد محرما .[1]

٣١٢٠ ـ ومدركهما قوله ـ عليه السلام ـ « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم إلا مع ذي محرم »[2] ولأن تغريبها بدون محرم تضييع لها ، ومعه يفضي إلى نفي من لا ذنب له ، وإن كلفت بأجرته فذلك زيادة على عقوبتها بما لم يرد الشرع به .

(تنبيه) شرط التغريب أن يكون إلى مسافة القصر في الجملة ، إذ ما دونها في حكم المقيم ، قال أبو محمد : ويحتمل كلام أحمد فى رواية الأثرم أنه لا يشترط ذلك ، لقوله : ينفى من عمله إلى عمل غيره .[3] ولا تفريع على هذا ، أما على المذهب فالرجل ينفى إلى مسافة القصر بلا ريب ، وكذلك المرأة إذا كان معها محرمها ، ومع تعذره هل تنفى إلى مسافة القصر لما تقدم ، أو إلى ما دونها ، لحديث « لا تسافر مسيرة يوم إلا مع ذي محرم » ؟ على روايتين ، هذه طريقة القاضي في

---

(١) ذكر في المغني ٨ /١٦٧ قول مالك والأوزاعي : يغرب الرجل دون المرأة ، لأن المرأة تحتاج إلى حفظ وصيانة ، وتغريبها بلا محرم إغراء لها وتضييع لها . الخ ، وفي الكافي ٣ /٢١٥ : ولا تغرب المرأة إلا مع ذي محرم .... ويحتمل سقوط النفي ههنا ، لئلا يفضي إلى إغرائها بالفجور . وهكذا ذكر في المقنع ٣/٣٥٤ ولم يصرح به في العمدة ٥٥٧ لكن يفهم من عموم كلامه .

(٢) سبق هذا الحديث برقم ١٤٢١ ـ ١٤٢٣ عن أبي سعيد وابن عمر ، وأبي هريرة .

(٣) ذكر في المغني ٨ /١٦٨ تغريب الرجل إلى مسافة القصر ، والمرأة إلى دون ذلك ، ثم ذكر هذا الأثر عن أحمد ، وهكذا ذكر في الكافي ٣ /٢١٤ وغيره .

الروايتين ، وأبي محمد في المغني ، وجعل أبو الخطاب في الهداية الروايتين فيها مطلقا ، سواء نفيت مع محرمها أو بدونه ، وتبعه على ذلك أبو محمد في الكافي والمقنع ، وعكس أبو البركات طريقة المغني ، فجعل الروايتين فيها فيما إذا نفيت مع محرمها ، أما بدونه فإلى ما دونها قولا واحدا ، كما اقتضاه كلامه .[1]

قال : وإذا زنى العبد أو الأمة جلد كل واحد منهما خمسين جلدة ، ولم يغربا .

٣١٢١ ـ ش : أما جلدهما فلما روى أبو هريرة وزيد بن خالد الجهني ـ رضي الله عنهما ـ قالا : سئل النبي ـ ﷺ ـ عن الأمة إذا زنت ولم تحصن ، قال « إن زنت فاجلدوها ، ثم إن زنت فاجلدوها ، ثم إن زنت فاجلدوها ، ثم بيعوها ولو بضفير » . متفق عليه .[2]

٣١٢٢ ـ وعن أبي عبد الرحمن السلمي قال : خطب علي بن أبي طالب ـ رضي الله عنه ـ فقال : يأيها الناس أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم ، من أحصن منهم ومن لم يحصن ، فإن أمة لرسول الله ـ ﷺ ـ زنت ، فأمرني أن أجلدها فأتيتها فإذا هي حديثة عهد بنفاس ، فخشيت إن أنا جلدتها أن أقتلها ، فذكرت ذلك للنبي ـ ﷺ ـ فقال « أحسنت اتركها حتى

---

(١) انظر المسألة في كتاب الروايتين ٢ /٣١٥ والمغني ٨ /١٦٩ والمقنع ٣ /٤٥٤ والهداية ٢ /٩٨ والمحرر ٢ /١٥٢ والفروع ٦ /٦٩ والمبدع ٩ /٦٤ والإنصاف ١٠ /١٧٣ .

(٢) هو في صحيح البخاري ٢١٥٢، ٦٨٣٧ ومسلم ١١/٢١١ من طريق الزهري، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عنهما ، ورواه أيضا أحمد ٢/٢٤٩ ومالك ٣/٤٤ والشافعي كما في البدائع ٢/٢٠٠ وعبد الرزاق ١٣٥٩٨، ١٣٥٩٩ وابن أبي شيبة ٩/٥١٣، ٥١٦ والحميدي ٨١٢، ١٠٨٢ والطحاوي في الشرح ٣/١٣٥ والطبراني في الكبير ٥/٢٣٨ برقم ٥٢٠١ ـ ٥٢٠٧ من طرق عنهما، أو عن أحدهما.

تماثل » رواه مسلم وأبو داود والترمذي ، لكن قال فيه « وأقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم » جعله من لفظ الرسول ،[1] والعبد في معنى الأمة ، وبهذين يضعف دليل خطاب ﴿ **فإذا أحصن** ﴾[2] .

٣١٢٣ ـ على أنه نقل عن ابن مسعود ـ رضي الله عنه ـ أن المراد بالإحصان الإسلام .[3]

وأما كونه خمسين جلدة ، فلقوله تعالى ﴿ **فإذا أحصن فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من**

---

(١) أبو عبد الرحمن هو عبد الله بن حبيب بن ربيعة ، الكوفي ، القاري المشهور ، شيخ عاصم بن أبي النجود في القراءة ، مات سنة سبعين أو بعدها ، كما في تهذيب التهذيب ، وهذا الحديث رواه مسلم ٢١٤/١١ والترمذي ٧١٦/٤ برقم ١٤٧٥ عن سعد بن عبيدة ، عن أبي عبد الرحمن به وكذا رواه أبو يعلى ٣٢٦ ، ورواه أبو داود ٤٤٧٣ وأبو يعلى ٣٢٠ عن عبد الأعلى الثعلبي وهو ضعيف عن أبي جميلة ، عن علي رضي الله عنه قال : فجرت جارية لآل رسول الله ﷺ فقال « ياعلي انطلق فأقم عليها الحد » فانطلقت فإذا بها دم يسيل لم ينقطع ، فأتيته فقال « ياعلي أفرغت ؟ » قلت : أتيتها ودمها يسيل . فقال « دعها حتى ينقطع دمها ثم أقم عليها الحد ، وأقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم » وكذا رواه النسائي في الرجم من سننه الكبرى ، كما في تحفة الأشراف ١٠٢٨٣ ورواه أيضا الطيالسي كما في المنحة ١٥٢٥ وأحمد ١٥٦/١ وابن الجارود ٨١٦ والحاكم ٣٦٩/٤ والدارقطني ١٥٨/٣ والبيهقي ٢٤٢/٨ ، ١١ من طريق سعد بن عبيدة به ، ورواه عبد الرزاق ١٣٦٠١ والطيالسي ١٥٦٢ وابن أبي شيبة ٥١٤/٩ والدارقطني ١٥٨/٣ والطحاوي ١٣٦/٣ والبيهقي ٢٤٥/٨ من طريق عبد الأعلى عن أبي جميلة بنحوه ، ورواه البيهقي ٢٤٢/٨ عن عبد خير عن علي ، وقال الحاكم : صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي ، وقد عرفت أنه في صحيح مسلم ، وليس عند الترمذي « وأقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم » وإنما هي عند أبي داود كما ذكرنا .

(٢) يعني أن ظاهرها أنه لا حد على الأمة قبل الإحصان الذي هو النكاح ، ولهذا سأل الصحابة عن الأمة إذا زنت ولم تحصن .

(٣) رواه الطبري في تفسير الآية من سورة النساء برقم ٩٠٨٨ عن إبراهيم ، عن ابن مسعود به ، ورواه عبد الرزاق ١٣٦٠٤ والطبراني في الكبير ٩٦٩١ عن إبراهيم أن معقل بن مقرن جاء إلى عبد الله فقال : إن جارية لي زنت . فقال اجلدها خمسين . قال : ليس لها زوج . قال : إسلامها إحصانها . ورواه البيهقي ٢٤٣/٨ عن عمرو بن شرحبيل أن معقل بن مقرن أتى عبد الله بن مسعود ..... قال أظنه ذكر أمتي زنت . قال : اجلدها . قال : إنها لم تحصن . إلخ ، وقد روى ابن أبي شيبة ٥١٨/٩ عن سعيد ابن جبير ، ومجاهد وابن عباس قالوا : لا حد عليها حتى تزوج .

العذاب ﴾[1] والعذاب الذي في كتاب الله هو جلد مائة جلدة ، ولهذا عرفه .[2]

٣١٢٤ ـ وعن عبد الله بن عياش قال : أمرني عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ أن أجلد ولائد للإمارة ، أنا وفتية من قريش خمسين خمسين في الزنا .. أخرجه مالك في الموطأ .[3]

٣١٢٥ ـ وعن علي ـ رضي الله عنه ـ قال : أرسلني رسول الله ـ ﷺ ـ إلى أمة له سوداء زنت ، لأجلدها الحد ، قال : فوجدتها في دمها . فأتيت النبي ـ ﷺ ـ فأخبرته بذلك ، فقال لي : « إذا تعالت من نفاسها فاجلدها خمسين » . رواه عبد الله بن أحمد في المسند .[4]

وأما كون ذلك بلا تغريب فلأن ما تقدم جميعه ليس فيه تغريب ، ولو وجب لذكر ، وإلا يلزم تأخير البيان عن وقت الحاجة ، والعذاب كما تقدم والله أعلم المراد به الذي في الكتاب ، ولا تغريب فيه ، ثم إن التغريب في حق العبد في الحقيقة عقوبة لسيده دونه ، لما يفوته من خدمته ، وما يحتاجه

---

(١) سورة النساء ، الآية ٢٥ .

(٢) يعني قول الله تعالى ﴿ الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ﴾ .

(٣) هو في رواية يحيى ٣ /٤٤ وفي رواية محمد بن الحسن ٧٠٤ من طريق يحيى بن سعيد ، عن سليمان بن يسار ، عن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة قال : أمرني عمر ؛ فذكره ، ورواه أيضا البيهقي ٨ /٢٤٢ من طريق مالك ، ورواه عبد الرزاق ١٣٦٠٩ ولفظه : أحدثت ولائد للإمارة ، فبعث عمر شبابا من قريش فجلدوهن الحد ، فكنت ممن جلدوهن . ورواه ابن أبي شيبة ٩ /٥٤٠ عن ابن أبي ربيعة بمعناه .

(٤) تقدم آنفا ذكر هذا الحديث عن علي ، من رواية أبي جميلة ، وأبي عبد الرحمن السلمي ، وعبد خير ، وهذا اللفظ عند أحمد ٨٩/١ ، ٩٥ ، ١٣٥ ، ١٣٦ ، ١٤٥ من طريق عبد الأعلى الثعلبي ، وهو ضعيف ، عن أبي جميلة الطهوي ، عن علي ، وضعفه أحمد شاكر برقم ٧٣٦ بعبد الأعلى ، ورواه ابن حزم في المحلى ٩٥/١٣ من طريق أحمد ، ثم قال بعد ذلك : فوجدنا حديث أبي جميلة عن علي صحيحا الخ، وهو في الموضع الثالث والرابع عند أحمد من زيادات عبد الله.

من حفظه ونفقته ، والعبد غريب أينما كان ، والعقوبة لا تشرع على غير الزاني .[١] والله أعلم .

قال : والزاني من أتى الفاحشة من قبل أو دبر .[٢]

ش : مقصود الخرقي بهذا والله أعلم أن الموضع الذي يجب فيه الحد في القبل يجب فيه في الدبر ، فلا فرق بين القبل والدبر ، وذلك لأنه فرج مشتهى طبعا ، محرم شرعا ، فأشبه القبل ، ولأن الله تعالى قال ﴿ **واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم** ﴾ . الآية ،[٣] ثم بين النبي - ﷺ - ذلك بقوله « قد جعل الله لهن سبيلا » . الحديث ،[٤] والفاحشة تشمل الوطء في القبل والدبر ، وقد سمى الله الوطء في الدبر فاحشة فقال لقوم لوط ﴿ **أتأتون الفاحشة** ﴾[٥] أي الوطء في دبر الرجل ، ثم إن الخرقي - رحمه الله - أشار إلى تعريف الزاني الذي يترتب عليه الحد السابق بما ذكره .[٦] وفي قوله (الفاحشة) إشعار بأن شرط الإتيان في القبل أو الدبر أن يكون حراما محضا ، فيخرج بالأول الوطء الحلال ، ووطء الشبهة ، كمن وطىء امرأته في دبرها أو أمته الوثنية ، أو أمة لبيت المال وهو حر مسلم ، أو من ظنها زوجته ، أو بنكاح

---

(١) روى عبد الرزاق ١٣٣١٤ عن قتادة ، عن أنس رضي الله عنه قال : ليس على المملوك نفي . وروى البيهقي ٨ /٢٤٣ عن علي قال في أم ولد بغت قال : تضرب ولا نفي عليها . ثم روى عن أبي الزناد عن فقهاء المدينة : إذا زنى العبد أو الأمة جلد خمسين ، ولا تغريب على المملوك . لكن روي النفي عن عمر وابنه ، وابن مسعود . ووقع في (م ت خ) : على غير الجاني.

(٢) في (ي) : في قبل .

(٣) سورة النساء ، الآية ١٥ .

(٤) هو حديث عبادة ، وتقدم برقم ٣١٠٧ .

(٥) سورة الأعراف ، الآية ٨٠ وسورة النمل ، الآية ٥٤ .

(٦) أي بما ذكره هنا من أن الزاني هو من أتى الفاحشة المذكورة .

باطل اعتقد صحته ، أو لم يعلم بالتحريم لقرب عهده بالإسلام ونحو ذلك ،[1] وقد تضعف الشبهة فيجري الخلاف ، كمن وطىء أمته وهي مزوجة ، أو مؤبدة التحريم ، أو أمة والده ، مع علمه بالتحريم ، أو وطىء في نكاح أو ملك مختلف في صحته مع علمه بالتحريم ، ونحو ذلك ، وبيان ذلك وشرحه على ما ينبغي له محل آخر ،[2] إلا أنه لابد أن يطأ بفرج أصلي، في فرج أصلي ، وأن يغيب الحشفة أو قدرها ، فلو جامع الخنثى بذكره ، أو جومع في قبله فلا حد ، وقد فهم من كلام الخرقي أنه لا حد بالإتيان دون الفرج ، ولا بإتيان المرأة المرأة ، وهو كذلك والله أعلم .

قال : ومن تلوط قتل بكرا كان أو ثيبا ، في إحدى الروايتين ، والرواية الأخرى : حكمه حكم الزاني .[3]

ش : (الرواية الأولى) اختيار الشريف .

٣١٢٦ ــ لما روي أن النبي ــ ﷺ ــ قال « من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به » . رواه الخمسة إلا النسائي . قال الترمذي : وكذا روي عن أبي هريرة ــ رضي الله عنه ــ[4]

---

(١) هذه أمثلة لوطء الشبهة ، وذكر نحوها أبو محمد في الكافي ٣ / ٢٠٠ ، ٢٠٢ والمغني ٨ / ١٨١ .

(٢) قد ذكرت هذه المسائل في أبواب متفرقة من هذا الشرح وغيره .

(٣) وقع في (ت ع) : تلوط بغلام قتل . وفي المغني : والأخرى .

(٤) هو في مسند أحمد ١ /٣٠٠ برقم ٢٧٣٢ وسنن أبي داود ٤٤٦٢ والترمذي ٥ /٢١ برقم ١٤٩٢ وابن ماجه ٢٥٦١ من طريق عبد العزيزالدراوردي عن عمرو بن أبي عمرو المطلبي ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ، ورواه أيضا ابن الجارود ٨٢٠ وأبو يعلى ٢٤٦٣ والحاكم ٣٥٥/٤ والدارقطني ١٢٤/٣ والبيهقي ٢٣٢/٨ ، ٢٣٤ وابن جرير في التهذيب ١٣٦٩ وابن عدي في الكامل ١٧٦٨/٥ ورواه الطبراني في الكبير ١١٥٢٧ عن سليمان بن بلال عن حسين بن عبد الله عن عكرمة به وصححه الحاكم ، ووافقه الذهبي ، وقال الترمذي : وإنما نعرف هذا الحديث عن ابن عباس من هذا الوجه ، وروى محمد بن إسحاق هذا الحديث عن عمرو بن أبي عمرو فقال فيه « ملعون من عمل عمل قوم لوط » . وقال أبو داود : رواه سليمان بن بلال ، عن عمرو بن أبي عمرو مثله، ورواه عباد بن منصور عن عكرمة عن ابن

وهو شامل للبكر والثيب ، لكن الحديث من رواية عمرو بن أبي عمرو ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ وقد اختلف في عمرو بن أبي عمرو ، فعن ابن معين ومالك تضعيفه ، وعن أحمد وأبي حاتم وغيرهما ليس به بأس[1] .

٣١٢٧ ـ ورواه أبو أحمد ابن عدي من رواية عباد بن منصور ، عن عكرمة عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ عن النبي ـ ﷺ ـ ولفظه « في الذي يعمل عمل قوم لوط ، وفي الذي يؤتي في نفسه ، وفي الذي يقع على ذات محرم ، وفي الذي يأتي

عباس رفعه ، ورواه ابن جريج عن إبراهيم ، عن داود بن الحصين ، عن عكرمة عن ابن عباس رفعه . اهـ ورواية سليمان عند ابن الجارود ورواية داود عند عبد الرزاق ١٣٤٩٢ والبيهقي، وابن ماجه ٢٥٦٤ وابن عدي ٢٢٣/١ والطبراني في الكبير ١١٥٦٨ وابن جرير في التهذيب ١٣٧٠ ـ ١٣٧٣ والحديث ذكره الحافظ في البلوغ ١٢٤٢ قال : ورجاله موثقون إلا أن فيه اختلافاً . وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٣٦٧ وقال : قال أبي هذا حديث منكر لم يروه غير أبي حبيبة يعني عن داود . وأما حديث أبي هريرة فرواه ابن ماجه ٢٥٦٢ من طريق عاصم بن عمر ، عن سهيل عن أبيه عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ في الذي يعمل عمل قوم لوط قال « ارجموا الأعلى والأسفل » ورواه الحاكم ٣٥٥/٤ من طريق عبد الرحمن ابن عبد الله العمري ، عن سهيل به ، وقال الذهبي : عبد الرحمن ساقط . وقال الترمذي : وقد روي هذا الحديث عن عاصم بن عمر ، عن سهيل عن أبيه عن أبي هريرة ، هذا حديث في إسناده مقال ، ولا نعلم أحداً رواه عن سهيل غير عاصم ، وعاصم يضعف في الحديث من قبل حفظه . وقد ذكره ابن حزم في المحلى ٤٤٩/١٣ عنهما وضعفهما .

(١) ذكره البخاري في الكبير برقم ٢٦٣٣ ولم يذكر فيه جرحا ، وذكره ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل ٣ /٢٥٢ وروى عن أحمد أنه قال : ليس به بأس ، روى عنه مالك . ثم روى عن يحيى بن معين أنه قال : في حديثه ضعف ، ليس بقوي ، وليس بحجة ، لم يرو عنه مالك . ثم قال : سألت أبي عنه فقال : لا بأس به . روى عنه مالك ، وقال : سئل أبو زرعة عنه فقال : مدني ثقة . اهـ وذكره العقيلي في الضعفاء برقم ١٢٨٦ وروى عن ابن معين قال : لا يحتج بحديثه . ثم روى عنه قال : كان مالك يروي عن عمرو ، وكان يستضعفه ، ثم روى عنه قال : ليس بالقوي . وروى أيضا قول أحمد : ليس به بأس ، يروي عنه مالك . وذكره الذهبي في الميزان ، وقال : صدوق حديثه مخرج في الصحيحين في الأصول ، وقال : قال أبو حاتم لا بأس به . وقال أبو داود : ليس بذاك . وقال أحمد وغيره : ما به بأس . وذكر قول يحيى : لا يحتج به . وقول النسائي : ليس بالقوي . وعن ابن معين قال : عمرو بن أبي عمرو ثقة ، ينكر عليه حديث عكرمة ، عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال « اقتلوا الفاعل والمفعول به » قال الذهبي : حديثه صالح حسن ، منحط عن الدرجة العليا من الصحيح ، وأنكر عليه الحافظ في اللسان ذكر العليا .

البهيمة يقتل » وقد اختلف أيضا في الاحتجاج بعباد بن منصور .[1]

٣١٢٨ ـ وقد روى أبو أحمد أيضا من حديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ عن النبي ـ ﷺ ـ قال « الذي يعمل عمل قوم لوط فارجموه الأعلى والأسفل ، ارجموهما جميعا » لكنه ضعفه ،[2] وبالجملة هذه الأحاديث يقوي بعضها بعضا ، إذ ليس فيها متهم بكذب وسوء الحفظ يزول بتتابعها ، مع أن الجارحين لم يبينوا سبب الجرح ، وقد قال يحيى بن سعيد : عباد بن منصور ثقة ، لا ينبغي أن يترك حديثه لرأي أخطأ فيه ؛ وهذا يدل على أن تضعيفهم له كان بسبب خطئه في رأيه ،[3] ويقوي الحديث عمل راويه عليه .

---

(١) رواه ابن عدي في الكامل ٤ /١٦٤٥ في ترجمة عباد بن منصور ، ورواه أيضا أحمد ١ /٣٠٠ برقم ١٧٣٣ عن عباد ، عن عكرمة عن ابن عباس قال ، في الذي يأتي البهيمة ، فذكره موقوفا مختصرا . وقد رواه ابن أبي شيبة ١٠ /١٠٤ عن عباد به موقوفا/: اقتلوا كل من أتى ذات محرم . ورواه ابن جرير في التهذيب برقم ١٣٦٥ عن عباد ، عن الحكم عن ابن عباس موقوفا ، وله عنده متابعات مرفوعة يتقوى بها الخبر .

(٢) رواه في الكامل ٥ /١٨٧١ في ترجمة عاصم بن عمر بن حفص بن عاصم عنه ، عن سهيل عن أبيه ، عن أبي هريرة به ، وكذا رواه الخطيب في الموضح ١/١٥٨ وعاصم ضعيف ، ليس بشيء ، كما روى ذلك ابن عدي عن يحيى بن معين وغيره ، وقد رواه ابن ماجه ٢٥٦٢ من طريق عاصم بمثله ، وقد ذكرناه آنفا .

(٣) ذكره البخاري في الكبير برقم ١٦٢٢ ولم يذكر فيه جرحا ، وذكره ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل ٦ /٨٦ قال : وفي روايته عن عكرمة وأيوب ضعف . ثم روى عن يحيى القطان قال : عباد ابن منصور ثقة ، ليس ينبغي أن يترك حديثه لرأي أخطأ فيه . وروى عن ابن معين قال : ليس بشيء ضعيف . وعن أبيه قال : ضعيف الحديث يكتب حديثه . وذكره ابن سعد في الطبقات ٧ /٢٧٠ قال : وكان قاضيا بالبصرة وهو ضعيف ، له أحاديث منكرة . وذكره العقيلي في الضعفاء برقم ١١١٩ وقال : بصري كان يرى القدر . ثم روى عن معاذ بن معاذ قال ما أحب الرواية عنه من أجل القدر . وذكره ابن عدي في الكامل ٤ /١٦٤٤ وروى عن ابن معين قال : لما سئل عنه : عباد بن منصور كان تغير قال لا أدري إلا أنا حين رأيناه كان لا يحفظ ، و لم أر يحيى يرضاه ؛ وضعفه النسائي ، وترجمه الذهبي في الميزان ، وروى عن أحمد قال : كان يدلس روى مناكير ، وعن ابن حبان قال : مات سنة ١٥٢ وكان داعية إلى القدر ، وكل ما روى عن عكرمة سمعه من إبراهيم بن أبي يحيى ، عن داود عن عكرمة .

٣١٢٩ ـ فعن سعيد بن جبير ومجاهد ، عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ في البكر يؤخذ على اللوطية يرجم . رواه أبو داود ،[١] ثم عمل الصحابة على ذلك .

٣١٣٠ ـ فعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أن عليا أحرقهما ، وأبا بكر هدم عليهما حائطا ، ذكر ذلك أبو السعادات في جامع الأصول[٢] ، ولذلك احتج أحمد بقول علي ـ رضي الله عنه . وقيل : إن الصحابة أجمعوا على قتله ، وإنما اختلفوا في صفته . (ووجه الرواية الثانية) أنه فاحشة ، فكان كالفاحشة بين الرجل والمرأة .

٣١٣١ ـ ويروى عن النبي ـ ﷺ ـ « إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان »[٣] وإذا كان زنا دخل في عموم الآية ، والأخبار السابقة والأحاديث السابقة لم تثبت .

---

(١) هو في سننه ٤٤٦٣ من طريق عبد الرزاق ، عن ابن جريج : أخبرني ابن خثيم عنهما به موقوفا . وهكذا رواه عبد الرزاق ١٣٤٩١ وابن أبي شيبة ٩ /٥٣٠ والبيهقي ٨ /٢٣٢ والدارقطني ٣ /١٢٥ من طريق عبد الله بن عثمان بن خثيم به .

(٢) هكذا ذكره برقم ١٨٥٨ ولم يذكر من خرجه ، ولم أقف على ما ذكره عن أبي بكر مسندا ، وقد روى البيهقي ٨/٢٣٢ عن محمد بن المنكدر ، عن صفوان بن سليم ، أن خالد بن الوليد كتب إلى أبي بكر الصديق ، أنه وجد رجلا في بعض نواحي العرب ينكح كما تنكح المرأة ، وأن أبا بكر جمع أصحاب رسول الله ﷺ فسألهم ، فكان أشدهم فيه قولا علي بن أبي طالب ، قال : إن هذا ذنب لم يعص به إلا أمة واحدة ، صنع الله بها ما قد علمتم ، نرى أن تحرقه بالنار ، فاجتمع رأي أصحاب رسول الله ﷺ على أن يحرقه بالنار ، فكتب أبو بكر إلى خالد أن يحرقه بالنار ، قال البيهقي : هذا مرسل . وروي من وجه آخر عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي في غير هذه القصة قال : يرجم ويحرق بالنار وقد رواه ابن حزم في المحلى ، عن ابن المنكدر وموسى بن عقبة ، وصفوان به نحوه ، ورواه أيضاً من طريق سحنون ، عن ابن وهب ، عن ابن سمعان ، عن رجل أخبره قال : جاء ناس إلى خالد ، فذكر بمعناه ، وضعف طرقه ، بأنها منقطعة ، ليس منهم أحد أدرك أبا بكر ، وروى البيهقي أيضاً عن شريك ، عن القاسم بن الوليد ، عن بعض قومه ، أن علياً رضي الله عنه رجم لوطياً ، وروى أيضاً عن ابن عباس قال : ينظر أعلى بناء في القرية فيرمى به منكساً ثم يتبع الحجارة .

(٣) ذكره بصيغة التمريض ، لعدم التأكد من صحته ، وقد ذكره أبو محمد في المغني ٨ /١٨٨ بصيغة الجزم بدون عزو ، وهو عند البيهقي ٨ /٢٣٣ من طريق محمد بن عبد الرحمن ، عن خالد

وقول الخرقي : بكرا كان أو ثيبا . أي محصنا كان أو غير محصن ، وإنما أراد لفظ حديث عبادة ،[1] والله أعلم .

قال : ومن أتى بهيمة أدب وأحسن أدبه .

ش : هذا منصوص أحمد في رواية ابن منصور ، واختيار الخرقي ، وأبي بكر ، لأنه أتى محرما لا حد فيه ولا كفارة ، وذلك مقتض للتأديب .

وقوله : وأحسن أدبه . أي يبالغ فيه لشدة تحريمه ، إذ قد اختلف في قتل فاعل ذلك ، وورد فيه ما يدل على ذلك ، وذلك يقتضي المبالغة في تحريمه ، وإنما لم يحد لأن الحديث الذي ورد فيه قد تكلم فيه ،[2] وقياسه على الوطء في فرج المرأة متعذر ، إذ ليس بمقصود ، يحتاج في الزجر عنه إلى حد ، بل يكتفى بالباعث الطبعي ، إذ النفوس الشريفة بل وغيرها تنفر من ذلك . (ونقل عنه) حنبل يحد حد الزاني ، كذا حكى القاضي في روايتيه ، والشيخان وغيرهما يحكون الرواية أن حده حد اللوطي ،[3] يعني هل يرجم مطلقا ، أو يحد

الحذاء ، عن ابن سيرين ، عن أبي موسى به مرفوعا ، وزاد « وإذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان » قال البيهقي : ومحمد بن عبد الرحمن هذا لا أعرفه ، وهو منكر بهذا الإسناد ، وقد ذكره الحافظ في التلخيص ١٧٥٢ قال : وفيه محمد بن عبد الرحمن القشيري كذبه أبو حاتم ، قال : ورواه أبو الفتح الأزدي في الضعفاء ، والطبراني في الكبير ، من وجه آخر عن أبي موسى ، وفيه بشر بن الفضل البجلي وهو مجهول ، وقد روى ابن أبي شيبة ٩ /٥٣٠ عن عطاء وإبراهيم النخعي ، والحسن وغيرهم قالوا : اللوطي بمنزلة الزاني . ووقع في (س خ ت) : الرجل المرأة . وصحح في هامش (ت) .

(١) يعني قوله « خذوا عني ، قد جعل الله لهن سبيلا » وقد تقدم برقم ٣١٠٧ .

(٢) هو حديث ابن عباس الذي ذكره بعد ، وهو بعض من حديثه السابق عند ابن عدي وغيره .

(٣) قال القاضي في كتاب الروايتين ٢ /٣١٧ : نقل ابن منصور : يدرأ عنه الحد ويعزر . ونقل حنبل : حده كحد الزاني . وذكر المسألة أبو محمد في المغني ٨ /١٨٩ والكافي ٣ /٢١١ والمقنع ٣ /٤٥٧ وأبو البركات في المحرر ٢ /١٥٣ .

حد الزاني ، وهذه اختيار القاضي والشيرازي ، وأبي الخطاب والشريف في خلافيهما .

٣١٣٢ ـ لما روى ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال قال رسول الله ـ ﷺ ـ « من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها » . رواه أحمد وأبو داود والترمذي . وراويه عمرو بن أبي عمرو راوي حديث « من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط » . الحديث[1] ، فهذا لازم للقائل ثم بالقتل .

٣١٣٣ ـ إلا أنه هنا قد روي عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أنه قال : ليس على الذي يأتي البهيمة حد . رواه أبو داود والترمذي[2] وذلك يوهن روايتيه مع ما فيهما والله أعلم .

---

(١) هو في مسند أحمد ١ /٢٦٩ برقم ٢٤٢٠ من طريق سليمان بن بلال ، عن عمرو بن أبي عمرو ، وفي سنن أبي داود ٤٤٦٤ والترمذي ٥ /١٩ برقم ١٤٩٠ من طريق الدراوردي، عن عمرو بن أبي عمرو ، عن عكرمة عن ابن عباس به ، وقال الترمذي : لا نعرفه إلا من حديث عمرو ، ورواه أيضا أبو يعلى ٢٤٦٢ عن الدراوردي به وقد روى ابن ماجه ٢٥٦٤ وابن حبان في المجروحين ١٠٩/١ عن إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة ، عن داود بن الحصين ، عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعا « ومن وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة » وضعفه ابن حبان بابن أبي حبيبة ، ورواه ابن عدي في الكامل ٢٢٣/١ من طريق إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى ، وهو ضعيف أيضا ، عن داود به نحوه ، ورواه ابن أبي شيبة ٨/١٠ من طريق إبراهيم بن أبي حبيبة به مختصرا ، وهكذا رواه ابن حزم في المحلى ٤٥٦/١٣ من طريق الدراوردي ، عن عمرو ، ومن طريق ابن أبي حبيبة عن داود وضعفه ، ورواه البيهقي ٢٣٢/٨ ، ٢٣٣ والدارقطني ١٢٦/٣ من هذه الطرق ، ورواه أحمد ٣٠٠/١ برقم ٢٧٢٧ من طريق ابن أبي حبيبة ، وحسنه المحقق ، ورواه أحمد أيضا ٣٠٠/١ رقم ٢٧٣٣ عن عباد بن منصور عن عكرمة به موقوفا ، ورواه الحاكم ٣٥٥/٤ من طريق عباد ، عن عكرمة به مرفوعا ، وسكت عنه ، وعلقه عبد الله بن أحمد في مسائله ١٥٣٨ عن عمرو وداود به مختصرا .

(٢) هو في سنن أبي داود ٤٤٦٥ والترمذي ٢٠/٥ برقم ١٤٩١ من طريق عاصم، وهو ابن أبي النجود ـ عن أبي رزين ـ وهو مسعود بن مالك ـ عن ابن عباس به موقوفا ، ورواه أيضا عبد الرزاق ١٣٤٩٧ وابن أبي شيبة ١٠ /٥ وابن جرير في التهذيب برقم ٨٦٧ والحاكم ٤ /٣٥٦ والبيهقي ٨ /٢٣٤ من طرق عن عاصم ، وعلقه عبد الله بن أحمد في مسائله عن أبيه ١٥٣٧ من طريق عاصم ، وقال أبو داود حديث عاصم يضعف حديث عمرو بن أبي عمرو . وقال الترمذي . وهذا أصح من الحديث الأول . يعني حديث عمرو .

قال : وقتلت البهيمة .

ش : هذا إحدى الروايتين ، واختيار الخرقي ، وبه قطع أبو الخطاب في الهداية ، وأبو محمد في الكافي ، والشريف وأبو الخطاب في خلافيهما ، لما تقدم من الحديث ، وهو وإن تكلم فيه فذلك لا يبلغ اطراحه بالكلية ، بل هو صالح لأن يؤثر شبهة في درء الحد الذي يندرىء بالشبهة ، ولا يؤثر في غيره لعدم درئه بالشبهة . (والرواية الثانية) لا تقتل ، لأن المعتمد في ذلك على الحديث ، والحديث لم يثبت ، والنبي - ﷺ - نهى عن ذبح الحيوان لغير مأكلة ،[1] فيدخل في عمومه ،

---

(١) روى الإمام أحمد ٤ /٣٨٩ وعنه النسائي ٧ /٢٣٩ وابن حبان كما في الموارد ١٠٧١ عن أبي عبيدة عبد الواحد بن واصل ، عن خلف بن مهران ، عن عامر بن عبد الواحد الأحول ، عن عمرو بن الشريد ، عن أبيه وهو الشريد بن سويد رضي الله عنه ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول « من قتل عصفورا عبثا عج إلى الله يوم القيامة : يارب إن فلانا قتلني عبثا ، ولم يقتلني لمنفعة » وذكره الهيثمي في الزوائد ٤ /٣٠ عن عمر بن يزيد عن أبيه ، وفيه « فلا هو انتفع بقتلي ، ولا هو تركني فأعيش في أرضك » وقال : رواه الطبراني في الكبير ، وفيه جماعة لم أعرفهم . ولعله تصحف عمرو بن الشريد عليه ، فلا يكون من الزوائد ، لوجوده عند النسائي ، ورجاله فيهم جهالة ، فأما عبد الواحد بن واصل فهو أبو عبيدة الحداد ، ذكره الذهبي في الميزان ، وقال : وثقه ابن معين وغيره ، وقال ابن معين : كان من المتثبتين ، ما أعلم أنا أخذنا عليه خطأ ألبتة . وقال أحمد : أخشى أن يكون ضعيفا ، وخرج له البخاري في الصلاة فقرنه بآخر ، وأما خلف بن مهران فهو العدوي أبو الربيع البصري ، ذكره الحافظ في تهذيب التهذيب ، وقال : روى عنه حرمي بن حفص ، وأبو عبيدة الحداد ، وقال : كان ثقة صدوقا ، خيرا مرضيا ، وذكره ابن حبان في الثقات ، روى له النسائي حديثا واحدا « من قتل عصفورا عبثا » الحديث ، وأما عامر الأحول فهو ابن عبد الواحد ، روى له مسلم وغيره ، ذكره في الميزان وقال : وثقه أبو حاتم ومسلم ، وقال أحمد : ليس بالقوي ، وقال يحيى : ليس به بأس . وأما صالح بن دينار فذكره في الميزان ، وقال : روى عنه عامر الأحول فقط ، وذكره الحافظ في التهذيب وقال : ذكره ابن حبان في الثقات . فهؤلاء الجماعة الذين لم يعرفهم الهيثمي ، وعلى هذا فالحديث غريب ، وفي إسناده مقال ، وروى أحمد أيضا ٢ /١٦٦ ، ١٩٧ ، ٢١٠ والنسائي ٧ /٢٣٩ والطيالسي كما في المنحة ١ /٢٩٢ برقم ١٤٨٦ والدارمي ٢ /٨٤ والبيهقي ٩ /٢٧٩ من طريق عمرو بن دينار ، عن صهيب الحذاء ، مولى عبد الله بن عامر ، عن عبد الله بن عمرو ، قال : قال رسول الله ﷺ « من قتل عصفورا سأله الله عنه يوم القيامة » وفي رواية « من ذبح عصفورا بغير حقه سأله الله عنه يوم القيامة » قيل : وما حقه ؟ قال « يذبحه ذبحا ولا يأخذ بعنقه فيقطعه » وصحح إسناده أحمد شاكر

وظاهر كلام أبي البركات ، أن قتلها لا يشرع على هذه الرواية ، وعن أبي بكر أنه توسط فقال : الاختيار قتلها ، وإن تركها فلا بأس ، (ومحل هاتين الروايتين) إذا قلنا بتعزير الفاعل ، إما إذا قلنا بحده حد اللوطي فإنها تقتل بلا نزاع ، كذا ذكره أبو البركات وهو واضح ، لأنا إذاً اعتمدنا على الحديث ، وهو أخص من النهي عن ذبح الحيوان لغير مأكلة ،[1] وكلام الخرقي يشمل المملوكة والمأكولة وغيرهما . وهو كذلك ولم يتعرض الخرقي ـ رحمه الله ـ لأكلها إن كانت مأكولة ، وأحمد كره ذلك ،[2] فخرج لأصحابه فيه وجهان (أحدهما) ـ ويحتمله كلام الخرقي ـ الجواز ، لعموم ﴿ **أحلت لكم بهيمة الأنعام** ﴾[3] . وغير ذلك . (والثاني) ـ وهو الذي أورده أبو البركات مذهباً ، وقطع به الشريف وأبو الخطاب في خلافيهما ، وشيخهما في الجامع ، وابن عقيل في التذكرة ، والشيرازي ـ المنع ، لأنه حيوان مأمور بقتله ، وكل ما أمر بقتله لا يجوز أكله ، كما هو مقرر في موضعه ،[4] ولعل الخلاف في ذلك مبني على علة قتلها ، فقيل : لئلا يعير فاعلها لذكره برؤيتها .

٣١٣٤ ـ فروى ابن بطة بإسناده عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال « من وجدتموه على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة » قالوا : يارسول الله

في المسند ٦٥٥٠ ، ووقع عند الدارمي : عن صهيب مولى ابن عمر ، عن ابن عمر ؛ وهو خطأ نبه عليه أحمد شاكر في المسند .

(١) أي حديث ابن عباس « من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها » متى صححناه فهو أخص من هذه الأحاديث التي في النهي عن ذبح الحيوان لغير مأكلة .

(٢) قال في المقنع ٣ /٤٥٧ : وكره أحمد أكل لحمها ، وهل تحرم ؟ على وجهين . وانظر المغني ٨ /١٩١ والكافي ٣ /٢١١ والفروع ٦ /٧٢ .

(٣) سورة المائدة ، الآية ٢ .

(٤) ذكروه في كتاب الأطعمة ، ومثلوا بقتل خمس الفواسق ، والحيات ، والأوزاغ ، ونحوها .

ما بال البهيمة ؟ قال « لئلا يقال هذه وهذه »[1] وقيل : لئلا تلد خلقا مشوها ،[2] وبه علل ابن عقيل ، وعلى هذين يباح الأكل ، وقيل القتل لئلا تؤكل .

٣١٣٥ ـ قيل لابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ لما ذكر الحديث : ما شأن البهيمة ؟ قال : ما سمعت من رسول الله ـ ﷺ ـ في ذلك شيئاً ، ولكن أراه كره أن يؤكل لحمها أو ينتفع بها ، وقد فعل بها ذلك .. رواه أبو داود والترمذي ،[3] واعلم أن محل الخلاف حيث شرعنا قتلها ، أما إن لم نشرعه فلا ريب في جواز أكلها والله أعلم .

قال : والذي يجب عليه الحد ممن ذكرت من أقر بالزنا أربع مرات ، وهو بالغ صحيح عاقل ، ولا ينزع عن إقراره حتى يتم عليه الحد ، أو يشهد عليه أربعة رجال من أحرار المسلمين عدول ، يصفون الزنا .[4]

ش : ملخص ذلك أن الحد لا يجب إلا بأحد شيئين ، إقرار أو بينة ، فإن ثبت بإقرار اشترط أن يقر أربع مرات ، فلو أقر دونها لم يجب الحد .

(١) وهكذا ذكره أبو محمد في المغني ١٩١/٨ ولم يذكر صحابيه ، وقد رواه أبو يعلى ٥٩٨٧ من طريق محمد بن عمرو بن علقمة عن أبي سلمة عن أبي هريرة ولم يذكر سؤالهم وحسنه في مجمع الزوائد ٢٧٣/٦ .

(٢) ذكر ذلك أبو محمد في المغني ، وهكذا صاحب مطالب أولي النهى ٦ /١٨١ قال : وبه علل ابن عقيل في التذكرة .

(٣) هو حديثه المتقدم برقم ٣١٣٢ عند أبي داود ٤٤٦٤ والترمذي ٥ /١٩ برقم ١٤٩٠ وأحمد ١ /٢٦٩ وابن ماجه ٢٥٦٤ والحاكم ٤ /٣٥٥ والدارقطني ٣ /١٨٦ والبيهقي ٨ /٢٣٣ وابن حزم ١٣ /٤٥٦ من طريق الدراوردي ، عن عمرو بن أبي عمرو ، عن عكرمة عنه ، وروى عبد الرزاق ١٣٤٩٢ رواية داود بن الحصين ، عن عكرمة عن ابن عباس ، وفيه : قال ابن عباس : لئلا يعير أهلها بها .

(٤) سقطت لفظة « صحيح » من (ي م ع) : ووقع في (م ع ت ي) : أربع رجال . وفي (م ع ت ي متن مغني) . من المسلمين أحرار .

٣١٣٦ ـ لما روى أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : أتى رجل من أسلم رسول الله ـ ﷺ ـ وهو في المسجد ، فناداه: يارسول الله إن الآخر قد زنى ، يعني نفسه ، فأعرض عنه ، فتنحى لشق وجهه الذي أعرض قبله ، فقال له ذلك فأعرض ، فتنحى الرابعة ، فلما شهد على نفسه أربع مرات دعاه ، فقال « أهو به جنون ؟ » قال : لا . قال النبي ـ ﷺ ـ « اذهبوا به فارجموه » متفق عليه .(١)

٣١٣٧ ـ وعن جابر ـ رضي الله عنه ـ أن رجلا من أسلم جاء إلى النبي ـ ﷺ ـ فاعترف بالزنا ، فأعرض عنه ، حتى شهد على نفسه أربع شهادات ، فقال النبي ـ ﷺ ـ « أبك جنون ؟ » قال : لا . قال « أحصنت ؟ » قال : نعم . فأمر به فرجم .. رواه أبو داود والترمذي والنسائي .(٢) وظاهر هذا أن الحكم مرتب على الأربعة ، وقد جاء أصرح من هذا .

٣١٣٨ ـ فعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : جاء ماعز إلى النبي ـ ﷺ ـ فاعترف بالزنا مرتين ، فطرده ، ثم جاء فاعترف بالزنا مرتين ، فقال « شهدت على نفسك أربع مرات ، فاذهبوا به فارجموه » .(٣)

---

(١) هو في صحيح البخاري ٥٢٧٠ ، ٦٨١٥ ومسلم ١١ /١٩٢ ومسند أحمد ٢ /٤٥٠ ، ٤٥٣ من طريق الزهري ، عن أبي سلمة ، وابن المسيب عن أبي هريرة ، وأخرجه أكثر الأئمة متصلا ، ورواه مالك ٣ /٣٩ عن ابن المسيب مرسلا ، وكذا عبد الرزاق وغيره .

(٢) هو في سنن أبي داود ٤٤٣٠ والترمذي ٤ /٦٩٥ برقم ١٤٦١ والنسائي ٤ /٦٢ من طريق عبد الرزاق ، عن معمر عن الزهري ، عن أبي سلمة عن جابر ، وهو في مصنف عبد الرزاق ١٣٣٣٧ ورواه أيضا البخاري ٦٨٢٠ من طريق عبد الرزاق ، ورواه مسلم ١١ /١٩٤ ولم يسق لفظه ، وتقدم بعضه برقم ٣١١٧ .

(٣) هو في سنن أبي داود ٤٤٢٦ من طريق سماك ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عباس به ، ورواه أيضا عبد الرزاق ١٣٣٤٤ عن سماك به ، وروى الترمذي ٦٩٢/٤ برقم ١٤٥٩ وأبو يعلى ٢٥٨٠

٣١٣٩ ـ وعن يزيد بن نعيم بن هزال عن أبيه قال : كان ماعز بن مالك يتيما في حجر أبي ، فأصاب جارية من الحي ، فقال له أبي : ائت رسول الله ـ ﷺ ـ فأخبره بما صنعت ، لعله يستغفر لك ، وإنما يريد بذلك رجاء أن يكون له مخرج ، فأتاه فقال : يارسول الله إني زنيت ، فأقم علي كتاب الله ؛ حتى قالها أربع مرات ، قال ـ ﷺ ـ « إنك قد قلتها أربع مرات فبمن ؟ » قال . بفلانة . قال « هل ضاجعتها ؟ » قال : نعم . قال « هل باشرتها ؟ » قال : نعم . قال « هل جامعتها ؟ » قال : نعم . قال : فأمر به أن يرجم ، وذكر الحديث .. رواهما أبو داود [(١)] وهذا ظاهر وصريح في أن الأربع علة في ترتب الحكم عليها .

٣١٤٠ ـ وفي المسند أن أبا بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ قال له بحضرة رسول الله ـ ﷺ ـ : إنك إن اعترفت الرابعة رجمك ؛[(٢)] وقول النبي ـ ﷺ ـ لأنيس « واغد ياأنيس إلى

والطبراني في الكبير ١٢٣٠٥ وغيرهم عن سماك ، عن سعيد عن ابن عباس ، أن النبي ﷺ قال لماعز ابن مالك « أحق ما بلغني عنك ؟ بلغني أنك وقعت على جارية آل فلان » قال : نعم . فشهد أربع شهادات ، فأمر به فرجم . وهو بهذا اللفظ عند مسلم ١٩٦/١١ .

(١) يعني حديث ابن عباس وابن هزال ، وحديث نعيم عند أبي داود ٤٤١٩ من طريق هشام بن سعد ، عن يزيد به ، ورواه أيضا أحمد ٥ /٢١٦ عن هشام به ، وهكذا رواه ابن أبي شيبة ١٠ /٧١ والحاكم ٤ /٣٦٣ والطحاوي في المشكل ١ /١٨٠ والبيهقي ٨ /٢١٩ من طريق هشام به ، ورواه ابن سعد في الطبقات ٤ /٣٢٤ عن الواقدي عن هشام بن عاصم ، عن يزيد به مطولا ، والصواب هشام ابن سعد، ورواه ابن أبي شيبة ١٠ /٧٨ عن زيد بن أسلم ، عن يزيد بن نعيم به مطولا ، وذكر فيه إقراره أربع مرات ، وفيه قوله « فهلا تركتموه فلعله يتوب فيتوب الله عليه ، ياهزال لو سترته بثوبك كان خيرا لك مما صنعت » ورواه الطبراني في الكبير ٢٠١/٢٢ برقم ٥٣٠ عن ابن المنكدر عن يزيد بنحوه ، ورواه عبد الرزاق ١٣٣٤٢ من طريق ابن المسيب مرسلا ، وفيه قوله لهزال « لو سترته » الحديث ، ويزيد بن نعيم الأسلمي حجازي ، ذكره الحافظ في التهذيب ، وذكر من روى عنه ، وقال : ذكره ابن حبان في الثقات ، وروى له مسلم وغيره .

(٢) هو عند أحمد ١ /٨ من طريق جابر الجعفي ، عن الشعبي ، عن عبد الرحمن بن أبزى ، عن

امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها »[1] ونحو ذلك واقعة عين ، إذ يحتمل أنه أحاله على ما عرفه من شرط الاعتراف ، وكذلك قول عمر - رضي الله عنه - : الرجم حق على من أحصن ، إذا قامت البينة ، أو كان الحبل أو الاعتراف ،[2] يرجع إلى الاعتراف المعهود كالبينة ، وشرط اعتبار الإقرار أن يكون من مكلف ، وهو العاقل البالغ ، فلو أقر المجنون أو الصبي فلا عبرة بإقرارهما ، إذ لا حكم لكلامهما ، وقد رفع القلم عنهما .

٣١٤١ - قال رسول الله - ﷺ - « رفع القلم عن ثلاثة ، عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المعتوه حتى يبرأ » . رواه أبو داود .[3]

٣١٤٢ - وفي الحديث أن رسول الله - ﷺ - قال لماعز « أبك جنون ؟ » قال : لا . وفي رواية في الصحيح أنه سأل قومه « أتعلمون بعقله بأسا ، تنكرون منه شيئا ؟ » فقالوا : ما نعلمه إلا وفي العقل ، من صالحينا فيما نرى[4] انتهى .

أبي بكر قال : كنت عند النبي ﷺ فجاء ماعز . الخ ، ورواه أيضا ابن أبي شيبة ١٠ /٧٢ وأبو يعلى في مسنده ٤٢/١ برقم ٤٠ والبزار كما في الكشف ١٥٥٤ من طريق جابر الجعفي ، وضعفه أحمد شاكر في المسند ٤١ بجابر الجعفي ، وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٢٦٦/٦ وضعفه بجابر.

(١) هو حديث أبي هريرة وزيد بن خالد ، وتقدم برقم ٣١٠٩ في البخاري ومسلم .

(٢) تقدم برقم ٣١٠٥ عند الشيخين عن ابن عباس عن عمر .

(٣) هو في سننه ٤٣٩٨ - ٤٤٠٣ عن قتادة عن الحسن ، عن علي ، ورواه أيضا أحمد في المسند ١ /١٥٤ ، ١٥٨ وفي فضائل الصحابة ١٢٣٢ وابن حبان كما في الموارد ١٤٩٧ والدارمي ٢ /١٧١ والحاكم ٥٩/٢ ، ٣٨٩/٤ وأبو يعلى ٥٨٧ وابن الجارود ٨٠٨ والطحاوي في الشرح ٧٤/٢ والدارقطني ١٣٨/٣ والبيهقي ٢٦٤/٨ والدارقطني في العلل ٧٦/٣ وغيرهم ، وقد تقدم برقم ٣٩٠ ، ١٤٠٣ ، ٢٦٩٤ بعض طرقه عن علي وعائشة وغيرهما .

(٤) تقدم آنفا في حديث جابر قوله « أبك جنون ؟ » قال : لا . وأما قوله « أتعلمون » الخ فهو في حديث بريدة عند مسلم ٢٠٢/١١ من رواية بشير بن المهاجر ، عن عبد الله بن بريدة ، عن أبيه به مطولا ، وهكذا رواه ابن أبي شيبة ١٠ /٧٣ والطحاوي في الشرح ٣ /١٤٣ من طريق بشير به ، ورواه أبو يوسف في الآثار ٧١٩ عن أبي حنيفة ، عن علقمة بن مرثد ، عن ابن بريدة .

ومما في معنى المجنون من زال عقله بنوم ، أو إغماء ، أو شرب دواء ، أو سكر ، هذا ظاهر كلام الخرقي ، وأقره عليه أبو محمد ، وجزم بذلك . ومقتضى كلام أبي البركات جريان الخلاف فيه ، وفي بعض نسخ الخرقي : وهو صحيح بالغ عاقل ،[1] وعلى ذلك شرح القاضي وأبو محمد ، وفسر القاضي ذلك بحقيقته ، وهو الصحة من المرض ، فلا يجب على مريض في حال مرضه ، وإن وجب عليه أقيم عليه بما يؤمن به تلفه ، وهذا فيه نظر ، فإن الحد إما أن يجب ويؤخر استيفاؤه إلى حين صحته ، أو يجب ويستوفى منه على حسب حاله ، فعلى كل حال ليس الصحة شرطا للوجوب قاله أبو محمد ،[2] ويحتمل أن يريد بالصحيح الذي يتصور منه الوطء ، فلو أقر بالزنا من لا يتصور منه الوطء كالمجبوب فلا حد عليه ، وهو كالذي قبله ، لأن هذا فهم من قوله : عاقل ، (قلت) : ويحتمل أن يريد بالصحيح الناطق فلا يقبل إقرار الأخرس ، لأنه إن لم تفهم إشارته فواضح ، وإن فهمت فهي محتملة ، وذلك شبهة تدرأ الحد ، وهذا احتمال لأبي محمد ، والذي قطع به القاضي الصحة ، ويحتمل أن يريد بالصحة الاختيار ، وأراد الصحة المعنوية فلا يصح إقرار المكره ، ولا نزاع في ذلك .

واعلم أنه يشترط في الإقرار أن يذكر حقيقة الفعل لتزول الشبهة .

٣١٤٣ ــ وفي قصة ماعز أن رسول الله ــ ﷺ ــ قال له « أنكتها » ؟ قال : نعم . قال رسول الله ــ ﷺ ــ : « حتى غاب ذلك منك في

---

(١) تقدم في المتن : وهو بالغ صحيح عاقل . وهكذا في نسخة المتن والمغني .
(٢) ذكره في المغني ٨ /١٩٥ .

ذلك منها ؟ » قال : نعم . قال « كما يغيب الميل في المكحلة والرشاء في البئر ؟ » قال : نعم . قال « هل تدري ما الزنا ؟ » قال : نعم ، أتيت منها حراما ما يأتي الرجل من أهله حلالا .. رواه أبو داود .[1]

٣١٤٤ ـ وفي الصحيح عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : لما أتى ماعز النبي ـ ﷺ ـ قال له « لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت ؟ » قال : لا يارسول الله . قال « أنكتها ؟ » قال : لا يكني ، قال : نعم . فعند ذلك أمر برجمه .[2] انتهى . ولا يعتبر أن يكون في مجالس ، لأن أكثر الأحاديث ليس فيها تعريض لذلك ، ويعتبر في استقرار الإقرار دوامه ، أن لا ينزع عنه حتى يتم عليه الحد ، وسيأتي ذلك إن شاء الله تعالى . انتهى .

وإن ثبت الزنا بالبينة اعتبر أن يكون أربعة ، وهذا إجماع في الجملة والحمد لله ، وقد شهد له قوله تعالى ﴿ **والاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم** ﴾ .. الآية[3] وقوله سبحانه ﴿ **والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا**

---

(١) هو في سننه ٤٤٢٨ من طريق أبي الزبير ، عن عبد الرحمن بن الصامت عم أبي هريرة ، عن أبي هريرة ، ورواه أيضا عبد الرزاق ١٣٣٤٠ وابن الجارود ٨١٤ وابن حبان كما في الموارد ١٥١٣ والدارقطني ٣ /١٩٦ والبيهقي ٨ /٢٢٧ والنسائي في الكبرى كما في تحفة الأشراف ١٣٥٩٩ من طريق أبي الزبير به مطولا ، وعبد الرحمن هذا ذكره البخاري في الكبير ٣ /٣٦١ باسم عبد الرحمن بن الهضهاض ، وأشار إلى حديثه هذا ، ولم يذكر فيه جرحا ، وذكره ابن أبي حاتم ، وذكر الخلاف في اسم أبيه ، وليس له سوى هذا الحديث كما في الميزان ووثقه ابن حبان .

(٢) رواه البخاري ٦٨٢٤ من طريق يعلى بن حكيم ، عن عكرمة عنه ، ورواه أيضا أحمد ١ /٢٣٨ ، ٢٧٠ وأبو داود ٤٤٢٧ والطبراني في الكبير ١١٩٣٧ والدارقطني ١٢١/٣ والبيهقي ٢٢٦/٨ من طريق يعلى بن حكيم به ، واستدركه الحاكم ٣٦١/٤ من طريق يعلى ، وقال : صحيح على شرطهما . وقد عرفت أنه عند البخاري ، ورواه أحمد ٢٥٥/١ ، ٢٨٩ ، ٣٢٥ وابن أبي شيبة ٢٥/١٠ من طريق يحيى ابن أبي كثير ، عن عكرمة بنحوه .

(٣) سورة النساء ، الآية ١٥ .

بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ﴾[1] وقوله تعالى ﴿ لولا جاؤا عليه بأربعة شهداء ، فإذ لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون ﴾[2] .

٣١٤٥ ــ وعن أبي هريرة ــ رضي الله عنه ــ أن سعد بن عبادة ــ رضي الله عنه ــ قال لرسول الله ــ ﷺ ــ : أرأيت لو أني وجدت مع امرأتي رجلا ، أمهله حتى آتي بأربعة شهداء ؟ فقال رسول الله ــ ﷺ ــ « نعم » . رواه مسلم ومالك في الموطأ[3] اهـ .

ويعتبر في الأربعة شروط (أحدها) أن يكونوا رجالا ، فلا يقبل فيهم امرأة ، ولا خنثى مشكل بحال ،[4] لأن لفظ الأربعة اسم لعدد المذكرين ، فظاهره الاكتفاء بأربعة ، فلو أقمنا المرأتين مقام الرجل خرجنا عن ظاهر الآية لاشتراط خمسة . (الثاني) أن يكونوا من المسلمين ، فلا تقبل شهادة أهل الذمة ، كما لا تقبل روايتهم ، ولا أخبارهم الدينية . وسواء كانت الشهادة على مسلم أو ذمي، ولاعبرة برواية حنبل في قبول

---

(١) سورة النور ، الآية ٤ .

(٢) سورة النور ، الآية ١٣ .

(٣) هو في صحيح مسلم ٩ /١٣٠ وموطأ مالك ٢ /٢١٢ ، ٣ /٤١ من طريق سهيل بن أبي صالح ، عن أبيه ، عن أبي هريرة ، ورواه أيضا أحمد ٢ /٤٦٥ وأبو داود ٤٥٣٢ ، ٤٥٣٣ وابن ماجه ٢٦٠٥ وابن الجارود ٧٨٧ والطحاوي في المشكل ١ /٤٠٢ والبيهقي ٨ /٢٣٠ ، ٣٣٧ من طريق سهيل به ، وروى عبد الرزاق ١٧٩١٧ عن معمر ، عن الزهري قال : سأل رجل النبي ﷺ فقال : الرجل يجد مع امرأته رجلا فيقتله ؟ فقال النبي ﷺ « إلا بالبينة » فقال سعد بن عبادة : وأي بينة أبين من السيف ؟ فقال النبي ﷺ « ألا تسمعون إلى ما يقول سيدكم » قالوا : لا تلمه يارسول الله فإنه رجل غيور . الحديث ، وروى ابن أبي شيبة ٩ /٤٠٥ عن المغيرة قال : بلغ النبي ﷺ أن سعد بن عبادة يقول : لو وجدت معها رجلا لضربته بالسيف غير مصفح . فقال النبي ﷺ « أتعجبون من غيرة سعد ، فوالله لأنا أغير منه ، والله أغير مني » .

(٤) روى ابن أبي شيبة ١٠ /٥٨ عن الزهري قال : مضت السنة من رسول الله ﷺ والخليفتين بعده أن لا تجوز شهادة النساء في الحدود .

شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض .[1] (الثالث) أن يكونوا أحرارا ، فلا تقبل شهادة العبد ، للاختلاف في شهادته في سائر الحقوق ، وذلك يؤثر شبهة في عدم قبوله في الحد ، لاندرائه بالشبهة . (وعن أحمد) لا يشترط ذلك ، ولعله أظهر ، لدخوله في عامة النصوص . (الرابع) أن يكونوا عدولا ، فلا تقبل شهادة فاسق ، كما لا يقبل خبره ، وكبقية الشهادات بطريق الأولى. وقد قال الله تعالى ﴿ **يأيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبإ فتبينوا** ﴾[2] . الآية ولا مستور الحال ، وإن قبلناه في الأموال ، احتياطا لهذا الباب وتضييقا له . (الخامس) أن يصفوا الزنا فيقولوا : رأيناه غيب ذكره أو حشفته أو قدرها في فرجها ؛ لما تقدم عن ماعز ، وإذا اعتبر ذلك في الإقرار ففي البينة أولى .[3]

٣١٤٦ ــ وعن جابر ــ رضي الله عنه ــ قال : جاءت اليهود برجل وامرأة منهم زنيا ، فقال « ائتوني بأعلم رجل منكم » فأتوه بابني صوريا فنشدهما « كيف تجدان أمر هذين في التوراة ؟ » قالا : نجد في التوراة إذا شهد أربعة أنهم رأوا ذكره في فرجها مثل الميل في المكحلة رجما . قال « فما يمنعكم أن ترجموهما ؟ » قالوا : ذهب سلطاننا فكرهنا القتل ؛ فدعا رسول الله ــ ﷺ ــ

---

(١) ذكر أبو محمد في المغني ٨ /١٩٨ هذه الشروط ، ولم يذكر رواية حنبل ، وذكرها في الكافي ٣ /٢٠٥ ولم يذكر هذا الشرط ، ولم يذكره في المقنع ، قال في المبدع ٩ /٧٦ : واكتفي بذلك يعني بشرط العدالة عن ذكر الإسلام ، لأن أهل الذمة كفار ، لا تتحقق العدالة فيهم .

(٢) سورة الحجرات ، الآية ٦ .

(٣) تقدم برقم ٣١٤٣ قوله لماعز « أنكتها » قال : نعم . إلى قوله « أتيت منها حراما ما يأتي الرجل من أهله حلالا » وإنما قرره بذلك للتأكد ، ولذلك قال « لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت ؟ » فالظاهر أنه متى حصل تأكد الشهود بوقوع الجماع لم يلزم قولهم : رأيناه غيب . الخ لندرة رؤية ذلك منها فاشتراط ذلك سبب لإلغاء الحد ، وإشاعة الفاحشة .

بالشهود ، فجاء أربعة فشهدوا أنهم رأوا ذكره في فرجها مثل الميل في المكحلة ، فأمر رسول الله ـ ﷺ ـ برجمهما ... رواه أبو داود .[1] وهل يعتبر مع ذلك أن يذكروا (المكان) لاحتمال الاختلاف ، فتكون شهادة أحدهم على غير الفعل . الذي شهد به الآخر ، (والمزني بها) لاحتمال الاختلاف في إباحتها، ولذلك قال النبي ـ ﷺ ـ لماعز « فبمن ؟ »[2] وهو اختيار القاضي ، أو لا يعتبر ذلك ، كما لا يعتبر في الإقرار ، ولهذا لم يذكر المكان في قصة اليهود ، ولا المزني بها في أكثر الأحاديث ، وهذا اختيار ابن حامد ؟ على وجهين ،[3] وأجراهما أبو البركات في الزمان والمكان ، وهو واضح ، وكلام أبي محمد يقتضي أنه لا يشترط ذكر الزمان بلا خلاف . (السادس) أن يشهدوا كلهم في مجلس واحد . ذكره الخرقي في غير هذا الموضع ، فقال : إن جاء الأربعة متفرقين ، والحاكم جالس في مجلس حكمه لم يقم ، قبلت شهادتهم ، وإن جاء بعضهم بعد أن قام الحاكم كانوا قذفة ، وعليهم الحد .[4]

٣١٤٧ ـ وذلك لما روي أن أبا بكرة ونافعا ، وشبل بن معبد شهدوا عند عمر ـ رضي الله عنه ـ على المغيرة بن شعبة بالزنا ، ولم يشهد

---

(١) هو في سننه ٤٤٥٢ من طريق مجالد ، عن الشعبي ، ثم رواه بعده عن مغيرة وابن شبرمة ، عن إبراهيم والشعبي مرسلا ، ولم يسق لفظه ، وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في تهذيب السنن ٤٢٧٨: وفي إسناده مجالد بن سعيد وهو ضعيف، وقد ثبتت قصة رجم اليهوديين في صحيح البخاري ٦٨٤١ ومسلم ١١/٢٠٨ عن ابن عمر، ورواها أيضا البراء بن عازب، وأبو هريرة وغيرهما، وفي مصنف عبد الرزاق ١٣٣٣٠ وصحيح مسلم، وسنن أبي داود ٤٤٤٦ وغيرها.

(٢) ذكرت هذه الكلمة في حديث يزيد بن نعيم بن هزال ، عن أبيه ، وتقدم برقم ٣١٣٩ .

(٣) انظر المسألة في المغني ٨ /٢٠٠ والمحرر ٢ /١٥٤ والفروع ٦ /٧٨ والمبدع ٩ /٧٨ والإنصاف ١٠ /١٩٠ والمطالب ٦ /١٩٠ .

(٤) ذكر ذلك الخرقي في صفحة ٢٣٢ في كتاب القضاء .

زياد ، فحد الثلاثة ،[1] ولو لم يشترط المجلس لم يحدهم ، لجواز أن يكملوا أربعة في مجلس آخر ، وفيه نظر ، لأن قرينة حالهم تقتضي أنه لا رابع لهم إلا زياد ، ولا يشترط مجيئهم جملة ، بل شهادتهم في مجلس واحد ، وفي قصة المغيرة أن أبا بكرة ـ رضي الله عنه ـ قال لعمر ـ رضي الله عنه ـ : أرأيت لو جاء آخر فشهد أكنت ترجمه ؟ قال عمر ـ رضي الله عنه ـ : إي والذي لا إله إلا هو ، والذي نفسي بيده ؛[2] والله أعلم .

قال : ولو رجم بإقراره ، فرجع قبل أن يقتل كف عنه ، وكذلك إن رجع بعد أن جلد ، وقبل كمال الحد خلي عنه .[3]

٣١٤٨ ـ ش : لأن في الصحيح وفي السنن من رواية أبي هريرة ونعيم بن هزال وغيرهم أن ماعزا ـ رضي الله عنه ـ لما وجد مسّ الحجارة

(١) هذه قصة مشهورة في كتب التأريخ والحديث ، ذكرها ابن جرير في تأريخ الأمم والملوك ٤ /٦٩ في حوادث سنة ١٧ من طريق معمر ، عن الزهري ، عن ابن المسيب ، وعن الواقدي بإسناده عن مالك بن أوس بن الحدثان ، وعن سيف بن عمر التميمي بأسانيده ، وأورد القصة مطولة ، وقد رواه عبد الرزاق في التفسير ٢/٥٢ وفي المصنف ١٣٥٦٤ ـ ١٣٥٦٧ عن ابن المسيب ، وأبي عثمان النهدي ، وأبي الضحى ، وذكر أن عمر حد الثلاثة ، ثم سألهم أن يتوبوا فتاب اثنان فقبلت شهادتهما ؛ وقد رواه ابن أبي شيبة ١٠/٩١ عن أبي عثمان وهو النهدي ، وفيه ما شهد به زياد ، وما طلب منه عمر ، ثم رواه من طريق قسامة بن زهير بالقصة مطولا ، وكذا رواه الطبراني في الكبير ٧٢٢٧ مختصرا ، ورواه الطحاوي في الشرح ٤/١٥٣ عن أبي عثمان النهدي ، وعن سعيد بن المسيب ، وفيه : فأمر بأولئك النفر فجلدوا ، وذكر أن عمر استتابهم فتاب اثنان ، وأبى أبو بكرة أن يتوب ، ورواه الحاكم في المستدرك ٣/٤٤٨ عن عبد العزيز بن أبي بكرة بالقصة مطولة ، وسكت عنها هو والذهبي ، ورواه البيهقي من طريق أبي بكر بن أبي شيبة ، عن أبي أسامة ، عن عوف عن قسامة بن زهير ، واختصر القصة ، ثم رواه عن قتادة ، أن أبا بكرة ونافع بن الحارث بن كلدة ، وشبل بن معبد شهدوا على المغيرة فذكره .

(٢) لم أحد من ذكر هذه الزيادة مسندة ، وقد ذكرها أبو محمد في المغني ٨ /٢٠١ وفيه : قال عمر : إي والذي نفسي بيده . وذكر ابن جرير في التأريخ ٤ /٧٢ أن المغيرة قال : اشفني من الأعبد . فقال : اسكت أسكت الله نأمتك ، أما والله لو تمت الشهادة لرجمتك بأحجارك .

(٣) وقع في المغني : بإقرار فرجع . وسقطت لفظة « عنه » في قوله : خلي عنه . من (م ت ع متن) .

فر ، وفي رواية : خرج يشتد ، فضرب حتى مات ، وذكر ذلك لرسول الله ـ ﷺ ـ فقال « هلا تركتموه »[1] وفي هذا تحضيض على تركه ، وفي رواية « لعله أن يتوب فيتوب الله عليه »[2] وفي هذا دليل على تركه وقبول رجوعه .

٣١٤٩ ـ وفي حديث بريدة ـ رضي الله عنه ـ قال : كنا أصحاب رسول الله ـ ﷺ ـ نتحدث أن الغامدية وماعز بن مالك لو رجعا بعد اعترافهما أو قال لو لم يرجعا بعد اعترافهما لم يطلبهما ، وإنما رجمهما عند الرابعة .. رواه أبو داود .[3] ولأن ذلك شبهة ، والحد يدرأ بها ، ولأن الإقرار أحد بينتي الحد ، فسقط بالرجوع ، كالبينة إذا رجعت قبل إقامة الحد .

إذا تقرر هذا فصفة الرجوع عن الإقرار أن يقول : كذبت في إقراري . أو لم أفعل ما أقررت به ، ونحو ذلك ، فإذاً يجب الكف عنه ، ومتى قتل ضمن والحال هذه ، لزوال إقراره صريحا فكأنه لم يقر وضمانه بالدية فقط ، للاختلاف في صحة رجوعه ، وذلك شبهة دارئة للقصاص ، ولو هرب ، أو قال :

---

(١) وقعت هذه الجملة في حديث أبي هريرة عند أحمد ٢ /٤٥٠ وابن ماجه ٢٥٥٤ وابن أبي شيبة ١٠ /٧٢ وابن الجارود ٨١٩ والحاكم ٤ /٣٦٣ والطحاوي في مشكل الآثار ١ /١٧٩ والبيهقي ٨ /٢٢٨ من رواية أبي سلمة ، عن أبي هريرة ، ووقعت في حديث يزيد بن نعيم بن هزال ، عن أبيه ، عند أبي داود ٤٤١٩ وأحمد ٥ /٢١٧ وابن أبي شيبة ١٠ /٧١ والبيهقي ٨ /٢١٩ لكن روى أبو داود ٤٤٢٠ والطحاوي في المشكل ١ /١٨٠ عن ابن إسحاق ، عن عاصم بن عمر بن قتادة ، عن الحسن بن محمد بن علي ، أنه سأل جابرا عن قوله « هلا تركتموه » فقال جابر : إنا لما خرجنا به فوجد مس الحجارة قال : ياقوم ردوني ، فإن قومي قتلوني وغروني من نفسي ، فلم ننزع حتى قتلناه ، فلما رجعنا إلى رسول الله ﷺ قال « فهلا تركتموه وجئتموني به ؟ » ليستثبت منه ، فأما لترك حد فلا .

(٢) وقعت هذه الجملة في حديث يزيد بن نعيم بن هزال المذكور في التعليق قبله .

(٣) هو في سننه ٤٤٣٤ من حديث بشير بن المهاجر ، عن عبد الله بن بريدة عن أبيه ، ورواه النسائي في الرجم من سننه الكبرى ، كما في تحفة الأشراف ١٩٤٨ .

ردوني إلى الإمام ونحو ذلك ترك أيضا ، لكن متى قتل والحال هذه فلا ضمان على قاتله ، لأن ذلك ليس بصريح في رجوعه ، ولذلك والله أعلم لم يضمن النبي ـ ﷺ ـ ماعزا من قتله . وقول الخرقي : ولو رجم بإقراره . فيه إشعاره بأنه لو رجم بالبينة ثم رجع أو هرب لم يسمع منه ، وهو كذلك بالإجماع فيما أظن[1] والله أعلم .

قال : ومن زنا مرارا ولم يحد فحد واحد .

ش : حكى ذلك ابن المنذر عمن يحفظ عنه من أهل العلم ، في مسألتي المنطوق والمفهوم ،[2] ولأن قوله سبحانه وتعالى ﴿ **الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة** ﴾[3] يشمل من زنى مرة ، ومن زنى مرارا ، وقول النبي ـ ﷺ ـ في الأمة « إن زنت فاجلدوها ، ثم إن زنت فاجلدوها »[4] يقتضي أن من زنا بعد أن حد يحد ثانيا .

قال : وإذا تحاكم إلينا أهل الذمة حكمنا عليهم بما حكم الله عز وجل علينا به .

ش : أما الحكم عليهم بما حكم الله علينا به فلا ريب فيه ،

---

(١) لم أجد ذكر الإجماع المذكور في المغني ٨ /١٩٧ ، ٢١٢ والكافي ٣ /٢٠٤ والمبدع ٩ /٧٤ والإنصاف ١٠ /١٨٨ ولكن لا يتصور الخلاف في ذلك ، لأنه في الغالب منكر لما شهدت به البينة ، فكيف يقال : رجع . وهو لم يعترف أصلا .

(٢) قال في المغني ٨ /٢١٣ : قال ابن المنذر : أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم .... وإن أقيم عليه الحد ثم حدثت منه جناية أخرى ففيها حدها ، لا نعلم فيه خلافا ، وحكاه ابن المنذر إجماعا عمن يحفظ عنه . اهـ ولم أجد ذلك في كتاب الإجماع ، ولا كتاب الإشراف لابن المنذر ، ومراد الزركشي بالمفهوم أن من زنى بعد الحد كرر عليه الحد .

(٣) سورة النور ، الآية ٢ .

(٤) هو حديث أبي هريرة وزيد بن خالد ، وتقدم برقم ٣١٢١ .

قال الله تعالى ﴿ **وأن احكم بينهم بما أنزل الله** ﴾[1] ﴿ **وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط** ﴾[2] وقال تعالى ﴿ **ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون** ﴾[3] ﴿ **ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون** ﴾[4] ﴿ **ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون** ﴾[5]. وهل الحكم بينهم (على طريق الوجوب) ، ويحتمله كلام الخرقي ، للآية الأولى ، (أو على طريقة التخيير) وهو المشهور ، للآية الثانية ، إذ صدرها ﴿ **فإن جاؤك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم** ﴾[6] وكالمستأمنين ، (أو إن اتحدت ملتهم خير) لأن الآية وردت في اليهود ، وملتهم واحدة ، وإن اختلفت وجب ، كما لو تحاكموا مع مسلم ، (أو يخير للآية) إلا أن يتظالموا في حقوق الآدميين ، فيجب دفعاً للظلم الواجب دفعه على كل أحد ، لاسيما على الحكام المنتصبين لذلك ، وهو مختار أبي البركات ؟ على أربع روايات ، وهل يحكم آن ويعدى آن خبرناه بطلب أحدهما ، أو لابد من اتفاقهما كالمستأمنين ؟ على روايتين[7] والله أعلم .

قال : وإذا قذف بالغ عاقل حرا مسلما أو حرة مسلمة

---

(١) سورة المائدة ، الآية ٤٩ .
(٢) سورة المائدة ، الآية ٤٢ .
(٣) سورة المائدة ، الآية ٤٤ .
(٤) سورة المائدة ، الآية ٤٥ .
(٥) سورة المائدة ، الآية ٤٧ .
(٦) سورة المائدة ، الآية ٤٢ .
(٧) ذكر هذه المسألة الفقهاء في أحكام أهل الذمة ، وذكرها المفسرون ، ونقل ابن كثير في تفسير قوله تعالى ﴿ **فاحكم بينهم أو أعرض عنهم** ﴾ عن ابن عباس ومجاهد ، وعكرمة والحسن وقتادة والسدي وغيرهم قالوا : هي منسوخة بقوله ﴿ **وأن احكم بينهم بما أنزل الله** ﴾ .

بالزنا ، جلد الحد ثمانين جلدة إن طالب المقذوف ، ولم تكن للقاذف بينة .[1]

ش : القذف محرم بالإجماع ، للأذى الحاصل به المأمور بانتفائه شرعا ، وقد نص الله تعالى ورسوله على القذف بالزنا ، لتأكد تحريمه ، قال سبحانه ﴿ **والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء ، فاجلدوهم ثمانين جلدة ، ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا ، وأولئك هم الفاسقون** ﴾[2] .. وقال تعالى ﴿ **إن الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات ، لعنوا في الدنيا والآخرة ، ولهم عذاب عظيم** ﴾[3] .

٣١٥٠ ــ وقال النبي ــ ﷺ ــ « اجتنبوا السبع الموبقات » قالوا : وما هن يارسول الله ؟ قال « الشرك بالله ، والسحر ، وقتل النفس التي حرم الله ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولي يوم الزحف ، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات » متفق عليه[4] .

ويجب الحد بالقذف بالزنا بالإجماع ، للآية الكريمة ، ووجوبه بشروط أربعة ، اثنان منها في القاذف ، واثنان في المقذوف ، فأما اللذان في القاذف (فأحدهما) أن يكون مكلفا ، وهو العاقل البالغ ، إذ غيرهما لا يتعلق به حكم خطابي ، لرفع القلم عنه فلا حد على مجنون ، ولا مبرسم ، ولا نائم ، ولا سكران ، على ظاهر كلامه ، وعموم كلام غيره

---

(١) في المتن : وإذا قذف حر بالغ . وفي (ي) : عاقل بالغ . وسقطت لفظة « بالزنا » من المغني ، ولفظة « جلدة » من (ت م ع متن مغني) وفي المتن : إن طلب المقذوف .

(٢) سورة النور ، الآية ٤ .

(٣) سورة النور ، الآية ٢٢ .

(٤) رواه البخاري ٢٧٦٦ ، ٦٨٥٧ ومسلم ٢ /٨٢ من طريق سليمان بن بلال ، عن ثور بن زيد ، عن أبي الغيث ، عن أبي هريرة ورواه أيضا أبو داود والنسائي وغيرهما .

يقتضي أنه على الروايتين ، ولا على صبي (الثاني) أن لا يكون له بينة بما قاله على المقذوف ، لقوله تعالى ﴿ **والذين يرمون المحصنات ، ثم لم يأتوا بأربعة شهداء ، فاجلدوهم ثمانين جلدة** ﴾[1] الآية ، شرط سبحانه للجلد عدم البينة ، وفي معنى البينة الإقرار من المقذوف ، فإن كان القاذف زوجا اشتُرِط شرط ثالث ، وهو عدم لعانه ، فإن لاعن فلا حد عليه ، لقوله سبحانه ﴿ **والذين يرمون أزواجهم ، ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم** ﴾[2] الآية .

وأما الاثنان اللذان في المقذوف (فأحدهما) أن يكون محصنا ، والمحصن هنا فسره الأصحاب بالحر المسلم العاقل ، العفيف عن الزنا ، الذي يجامع مثله ، وفي اشتراط سلامته من وطء الشبهة وجهان ، وكذلك في اشتراط بلوغه روايتان ، وهذا قد يؤخذ من كلام الخرقي مفرقا ، فالحرية والإسلام نص عليهما هنا ، والعفة عن الزنا تؤخذ من الشرط الثاني في القاذف .[3] وكونه يجامع مثله يذكره بعد ، واقتصاره على ذلك يفهم منه أنه لا يشترط البلوغ ، والعقل يؤخذ من نفيه الحد عن قاذف الطفل ، والسلامة من وطء الشبهة لا يشترطها ، وبيان ذلك أما الحرية والإسلام فلأن العبد والكافر حرمتهما ناقصة ، فلا ينتهض لإيجاب الحد ، والآية الكريمة وردت في الحرة المسلمة ، وغيرهما ليس في معناهما ، وأما العقل فلأن غير العاقل لا يعير بالزنا ، لعدم تكليفه ، والحد إنما

---

(١) سورة النور ، الآية ٤ .

(٢) سورة النور ، الآية ٦ .

(٣) يعني أن لا يكون للقاذف بينة بما قاله على المقذوف ، أو لا يقر المقذوف بالزنا ، فإن ذلك يفيد انتفاء العفة .

وجب دفعا للعار عن المقذوف ، وأما العفة عن الزنا فلان غير العفيف لا يشينه القذف ،[1] والحد إنما وجب من أجل ذلك ، وقد أسقط الله تعالى الحد عن القاذف إذا كانت له بينة بما قال ، وأما كونه مثله يجامع فلأن غير ذلك لا يعير بالقذف ، لتحقق كذب القاذف ، والقذف إنما وجب لذلك ، وأقل من يجامع مثله أن يكون له عشر سنين إن كان ذكرا ، أو تسع سنين إن كان أنثى ، كذا ذكر أبو محمد تبعا لظاهر كلام الخرقي .

وأما اشتراط البلوغ على رواية قيل إنها مخرجة، وليست بمنصوصة . فلأن غير البالغ غير مكلف أشبه المجنون ، وأماعدم اشتراطه على أخرى ــ وهو مقتضى كلام الخرقي ، وقطع بها القاضي والشريف وأبو الخطاب في خلافاتهم ، والشيرازي وابن عقيل في التذكرة ــ فلأن ابن عشر سنين ونحوه يلحقه الشين بإضافة الزنا إليه . ويعير بذلك ، ولهذا جعل عيبا في الرقيق ، وأشبه البالغ . وأما اشتراط السلامة من وطء الشبهة وعدمه ، فلعل مبنى ذلك على أن وطء الشبهة هل يوصف بالتحريم أم لا ، وقد تقدم عن القاضي أنه وصفه بالتحريم ، وأن ظاهر كلام الخرقي وجماعة عدم وصفه بذلك ،[2] وكذلك ظاهر كلام جماعة هنا أنه لا يشترط السلامة من ذلك .

(**تنبيه**) ظاهر كلام الأصحاب أنه لا يشترط العدالة ، بل لو كان المقذوف فاسقا لشرب خمر ونحوه أو لبدعة ، ولم

---

(١) والمراد بغير العفيف من اشتهر بفعل الفاحشة ، أو صار يتمدح بذلك كثيرا .

(٢) ذكره كثير من الأصحاب في باب المحرمات في النكاح ، كما في المبدع ٧ /٦٦ والإنصاف ٨ /١٣٣ .

يعرف بالزنا ، فإن الحد يجب بقذفه ، وقال الشيرازي : لا يجب الحد بقذف مبتدع ولا مبتدعة .[1]

(الشرط الثاني) في المقذوف مطالبته بالقذف ، لأنه حق له ، فلا يستوفى بدون طلبه كبقية حقوقه . وهذا سواء قلنا : إنه للقاذف محض حق له ، كما هو المنصوص ، والمختار للأصحاب ، أو قلنا : هو حق الله تعالى ، وليست بالبينة ، لأنه أذى للآدمي فيه حق ، قطعاً للأذى الحاصل له ، مع أن مقتضى كلام أبي البركات نفي الخلاف رأساً ، والقطع بأنه حق للآدمي ، وهو الصواب ، وبيان ذلك له محل آخر ؛[2] وتعتبر استدامة الطلب إلى إقامة الحد ، فلو طالب ثم عفى عن الحد سقط ، على المذهب وعلى الرواية المحكية بأنه حق لله تعالى لا يسقط بالعفو .

(**تنبيهان**) أحدهما إذا وجب الحد بقذف من لم يبلغ لم يقم حتى يبلغ ويطالب ، لعدم اعتبار كلامه قبل البلوغ ، وليس لوليه المطالبة ، حذارا من فوات التشفي ، ولو قذف غائبا اعتبر قدومه وطلبه ، إلا أن يثبت أنه طالب في غيبته ، فيقام على المذهب ، وقيل : لا ، لاحتمال عفوه ، ولو قذف عاقلا فجن أو أغمي عليه قبل الطلب ، لم يقم حتى يفيق ويطالب ، فإن

---

(١) لم يذكر هذا الشرط في المغني ٨ /٢١٥ والكافي ٣ /٢١٦ وشرح المنتهى ٣ /٣٥١ ومطالب أولي النهى ٦ /١٩٦ وذكره ابن مفلح في الفروع ٦ /٨٤ عن المبهج والإيضاح ، وكذا ذكره في المبدع ٩ /٨٥ والإنصاف ١٠ /٢٠٣ .

(٢) جزم في المغني ٨ /٢١٧ وشرح المنتهى ٣ /٣٥١ والمطالب ٦ /١٩٥ وغيرها بأنه حق لآدمي ، وذكر الخلاف في الكافي ٣ /٢٢٢ والمقنع ٣ /٤٦٨ والفروع ٦ /٩٣ والإنصاف ١٠ /٢٠٠ والمبدع ٨٤/٩ مع ترجيح أنه للآدمي .

كان قد طالب ثم جن أو أغمي عليه جازت إقامته[1]

(الثاني) . يستثنى مما تقدم الوالد لا يحد بقذف ولده ، والله أعلم .

قال : وإن كان القاذف عبدا أو أمة جلد أربعين ، بدون السوط الذي يجلد به الحر .

ش : الإجماع على وجوب الحد على العبد بقذف المحصن ، لشمول الآية الكريمة له ، ثم مقدار الحد إن كان القاذف حرا ثمانون للآية الكريمة ، وإن كان القاذف عبدا فأربعون ، جعلا له على النصف من الحر ، لأن ذلك مما يتبعض .

٣١٥١ ـ وقد قال أبو الزناد : جلد عمر بن عبد العزيز عبدا في فرية ثمانين ، قال أبو الزناد : فسألت عبد الله بن عامر بن ربيعة عن ذلك ، فقال : أدركت عمر بن الخطاب ، وعثمان بن عفان ، والخلفاء هلم جرا ، فما رأيت أحدا جلد عبدا في فرية أكثر من أربعين .. رواه مالك في الموطأ .[2]

٣١٥٢ ـ وقال سعيد : حدثنا عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه ، قال : حضرت عمر بن عبد العزيز جلد عبداً في فرية ثمانين ، فأنكر ذلك من حضره من الناس والفقهاء[3] ، وهذا كنقل الإجماع

---

(١) روى ابن أبي شيبة ١٠ /٦٢ عن الحسن والنخعي قالا : من قذف صغيراً فلا حد عليه . ثم روى عن الزهري نحوه ، وروى عبد الرزاق ١٣٦٩٩ عن الزهري : من قذف صبياً أو صبية فلا حد عليه . ثم روى عن إبراهيم النخعي نحوه .

(٢) هكذا في الموطأ مع تنوير الحوالك ٣ /٤٥ عن أبي الزناد بلفظه ، ورواه عنه عبد الرزاق ١٣٧٩٤ وعنه البيهقي ٨ /٢٥١ وروى عبد الرزاق أيضا ١٣٧٩٣ عن ذكوان ، عن عبد الله بن عامر بن ربيعة ، قال : أدركت عمر وعثمان ومن بعدهم من الخلفاء لا يضربون المملوك في القذف إلا أربعين . وروى ابن أبي شيبة ٩ /٥٠٤ عن عبد الله بن أبي بكر قال : ضرب عمر بن عبد العزيز العبد يقذف ثمانين .

(٣) لم أقف على هذا الموضع من سنن سعيد ، ولكنه رواية من الأثر قبله ، وقد روى ابن أبي شيبة ٥٠٣/٩ عن جرير بن حازم قال : قرأت كتاب عمر بن عبد العزيز إلى عدي بن أرطاة : أما بعد كتبت

من الصحابة ، والإنكار على من خالفهم ، وهو يخص عموم الآية ، وإن كان القاذف نصفه حرا فبحساب ذلك ، على ظاهر كلام أحمد ، لأن ذلك مما يتبعض ، وقيل : هو كالعبد ، لأن الإجماع إنما انعقد على الثمانين في الحر ، فيبقى فيما عداه على أصل براءة الذمة ، ولو قيل بالعكس لاتجه ، لشمول الآية الكريمة للجميع ، خرج منه العبد لأقوال الصحابة ، فما عداه على العموم .[1]

واشترط الخرقي أن يكون جلد العبد بسوط دون الذي يجلد به الحر ، تخفيفا للصفة كما خفف في القدر ، ولأبي محمد احتمال بتساويهما ، وهو ظاهر كلام جماعة من الأصحاب ، لأنه على النصف ، ولا يتحقق التنصيف إلا مع المساواة .[2]

قال : وإذا قال له : يالوطي . سئل عما أراد ، فإذا قال : أردت أنك من قوم لوط . فلا شيء عليه ، وإن قال : أردت أنك تعمل عمل قوم لوط ، فهو كمن قذف بالزنا .

ش : إذا قال له : يالوطي . فعند الخرقي ـ وهو إحدى الروايتين عن أحمد ـ رضي الله عنه أن هذا ليس بصريح في القذف ،

تسأل عن العبد يقذف الحر كم يجلد ؟ وذكرت أنه بلغك أني كنت أجلده بالمدينة أربعين ، ثم جلدته في آخر عملي ثمانين ، وإن جلدي الأول كان رأيا رأيته ، وإن جلدي الآخر وافق كتاب الله فاجلدوا ثمانين .

(١) تقدم آنفا ما روي عن عمر وعثمان ، وروى عبد الرزاق ١٣٧٨٨ عن علي بن أبي طالب أنه ضرب عبدا افترى على حر أربعين ، وروى ابن أبي شيبة ٩ /٥٠١ عن مكحول وعطاء أن عمر وعليا كانا يضربان العبد يقذف الحر أربعين ، ثم روى عن قتادة عن علي قال : يضرب أربعين ، وروى نحوه عن جماعة من التابعين .

(٢) ذكر ذلك أبو محمد في المغني ٨ /٢١٩ بعد تعليل القول الأول ، وذكره صاحب المبدع ٩ /٨٤ ولم يذكره في الكافي ٣ /٢٢٢ والفروع ٦ /٨٣ والإنصاف ١٠ /٢٠٠ وشرح المنتهى ٣ /٣٥٠ والمطالب ١٩٤/٦ .

لاحتماله له ولغيره ، إذ يحتمل أنه منهم أي ينسب إليهم . وإذا احتمل واحتمل ، والحد يدرأ بالشبهة ، مع أن الأصل براءة الذمة ، لم يحكم بأنه صريح ،[1] وعند ذلك يسأل عما أراد ، فإن فسره بما لا يوجب الحد ، كما إذا قال : أردت أنك من قوم لوط . أي تنسب إليهم ، فلا حد عليه ، لأنه فسركلامه بما يحتمله مما لا يوجب حدا ، وإن فسره بما يوجب الحد ، كما إذا قال : أردت أنك تأتي الذكران . وجب الحد عندنا بلا ريب ، لوجوب حد الزنا على فاعل ذلك كما تقدم ، وهذا هو الضابط ، وهو أن كل ما وجب حد الزنا بفعله ، وجب الحد بالقذف به ، وما لا فلا ، ومن ثم خرج الخلاف إذا قذفه بإتيان بهيمة[2] انتهى . وكذلك إن فسره بما يشمل الوطء

(١) لكنه اشتهر بين العلماء وغيرهم لهذا الفعل ، فأصبح صريحا لا يحتمل سوى ذلك ، وإن كان في عهد الصحابة ليس بمشهور ، فقد روى عبد الرزاق ١٣٧٣٠ عن إبراهيم النخعي في رجل قال لرجل : يالوطي . قال : يسأل ماذا أراد بذلك . ثم روى عن الزهري وقتادة قالا : لا يحد . وروى ابن أبي شيبة ٩ /٥٣٢ عن سنان بن سلمة أنه قال : نعم الرجل إن كان لوطيا . ورواه عبد الرزاق ١٣٧٤٦ ولفظه : نعم الرجل أنت إن كنت من قوم لوط . وروى ابن أبي شيبة ٩ /٥٣٣ عن الضحاك والشعبي أنه لا حد عليه ، ثم روى عن فرقد السبخي عن الحسن ومحمد : ليس عليه حد إلا أن يقول : إنك تعمل بعمل قوم لوط . وروى عن قتادة قال : قال رجل لأبي الأسود : يالوطي . فقال : يرحم الله لوطا . ولم يره شيئاً ، ثم روى عن إبراهيم قال : يجلد من فعله ومن رمى به . وروى أيضا عن عبد الحميد بن جبير أن رجلا قال لرجل : يالوطي . فرفع إلى عمر بن عبد العزيز فجعل يقول : يالوطي يامحمدي . فضربه بضعة عشر سوطا ، ثم أخرجه من الغد فأكمل له الحد .

(٢) هذه المسألة هي الخامسة والتسعون من مسائل أبي بكر ، قال أبو الحسين في الطبقات٢ /١١٦ : قال الخرقي : وإذا قال له : يالوطي . سئل عما أراد ، فإذا قال : أردت أنك من قوم لوط . فلا شيء عليه ، وإذا قال : أردت أنك تعمل عمل قوم لوط . فهو كمن قذف بالزنا ، وكذلك من قال : يامعفوج . قال أبو بكر : هذه المسألة رواها المروذي ، وهي قول قديم ، والعمل على ما رواه مهنا أن عليه الحد . وجه قول الخرقي أنه إنما لم يكن هذا اللفظ صريحا لأنه يحتمل أن يريد بذلك أنه يعمل عمل قوم لوط ، فيكون قذفا صريحا ، ويحتمل أنه من قوم لوط ، أو مؤمن بلوط ، فلهذا رجع به إليه فيه ، وكذلك قوله : يامعفوج . يحتمل يامفلوج ، ويحتمل مفعول به ، فلهذارجع إلى تفسيره أو دلالة حاله ، ووجه قول أبي بكر أن من أصلنا أن التعريض بالقذف يوجب الحد ، فأدنى أحواله ههنا أن يكون تعريضا .

وغيره ، كقوله : أردت أنك تعمل عمل قوم لوط . لأن من أشهر أعمالهم إتيان الذكران .

(وعن أحمد) لايقبل تفسيره في حال الغضب، لأن القرينة تكذبه ، والمنصوص عن أحمد في رواية الجماعة ، ـ وعليه عامة الأصحاب ـ أن ذلك صريح في القذف ، فلا يقبل قوله بما يحيله ، لأن هذا اللفظ إذا أطلق لا يكاد يفهم منه إلا إتيان الذكران ، وإرادة الانتساب إلى قوم لوط بعيدة جدا ، إذ الظاهر أو القطع بأنهم لم يبق منهم أحد ، والاحتمال البعيد وجوده كعدمه ، ومن ثم بعد الشيخان قول الخرقي ، فعلى هذا إذا قال : أردت أنك تعمل عمل قوم لوط غير إتيان الذكران . فهل يقبل منه ، نظرا إلى أنه من باب إطلاق العام ، وإرادة الخاص ، وهو سائغ كثيرا ، أو لا يقبل ، لمخالفته الظاهر ؟ فيه وجهان . أما على قول الخرقي فيقبل منه بطريق الأولى ، لأنه إذا قبل منه صرف اللفظ عن مقتضاه عرفا ، فلأن يقبل منه إطلاق العام وإرادة الخاص أولى ، هذا هو التحقيق ، تبعا لأبي البركات ، وأبو محمد في مغنيه يبني الوجهين على روايتي الصراحة وعدمها ، فإن قلنا صريح لم يقبل وإلا قبل[1] والله أعلم .

قال : وكذلك من قال يامعفوج .

ش : هذا التشبيه (يحتمل) أن يرجع إلى أصل المسألة السابقة ، فعلى هذا إن فسره بما لا يوجب الحد ، كما إذا قال : أردت أنك معفوج دون الفرج ونحوه ، قبل منه عند الخرقي ، ولم يقبل منه عند غيره . وعلى هذا جرى الشيخان .

---

(١) لم أجد في المحرر كلاما في هذا الباب ، فلعل أبا البركات ذكر ذلك في شرح الهداية ، ولم يذكر أبو الخطاب باب القذف في هدايته .

(ويحتمل) أن يرجع إلى قوله : فهو كمن قذف بالزنا ، فيجب الحد ، ولا يقبل التفسير . ولعله أظهر ، إذ المعفوج مفعول من عفج بمعنى نكح ، فهو بمعنى منكوح أي موطوء .[1]

(تنبيه) قد أخذ من كلام الخرقي في هذه المسألة ، وفي التي قبلها أن الحد لا يجب إلا بلفظ صريح ، كقوله : يازاني ، أو يأتي باللفظ الحقيقي في الجماع ، أما الألفاظ المحتملة كقوله لامرأة : ياقحبة ؛ أو لرجل يامخنث ، أو يقول لعربي يانبطي يافارسي ، أو يعرض بالزنا ، كأن يقول لمن يخاصمه : ما أنت بزان . ما يعرفك الناس بالزنا ، ياحلال ابن الحلال ، ونحو ذلك ، فلا يجب به الحد ، وهذا إحدى الروايتين ، واختيار أبي بكر ، وأبي محمد ، (والثانية) يجب الحد بجميع ذلك في الجملة ، وهي اختيار القاضي ، وكثير من أصحابه في التعريض ، وتحقيق الروايتين وتوجيههما له محل آخر[2] والله أعلم .

قال : ولو قذف رجل فلم يقم عليه الحد حتى زنا المقذوف ، لم يزل الحد عن القاذف .

---

(١) هكذا ذكر ابن أبي الفتح في المطلع في هذا الباب ، وقال الجوهري في الصحاح مادة (عفج) : وعفجه بالعصا ضربه بها ، ويكنى به أيضا عن الجماع ؛ وقال في اللسان : عفج جاريته نكحها ، والعفج أن يفعل الرجل فعل قوم لوط ، وربما يكنى به عن الجماع .

(٢) روى ابن أبي شيبة ١٠/١٣١ عن الحسن وعكرمة في قول الرجل : يامخنث . قال عكرمة : عليه الحد ، وقال الحسن : ليس عليه شيء . وروى عبد الرزاق ١٣٧٤٤ عن أبي سفيان : من قال لرجل : يامخنث . فاضربوه عشرين ، وروى البيهقي ٨ /٢٥٢ عن ابن عباس نحوه ، وذكره ابن حزم في المحلى ١٣ /٢٨٢ وقال في المطلع ، في هذا الباب : القحبة الفاجرة ، وأصلها من السعال ، أرادوا أنها تسعل أو تتنحنح ترمز بذلك ، وهي في عرف زماننا المعدة للزنا .

ش : نظرا إلى أن شرط وجوب الحد وهو الإحصان قد وجد ، فلا عبرة بما يطرأ بعده ، وصار هذا كما لو سرق عينا ثم ملكها ، ونحو ذلك ، وفي قوله : فلم يقم عليه الحد حتى زنى إشعار بأنه لو ثبت أنه كان زنى قبل القذف أن الحد يزول عن القاذف ، وهو كذلك ، لتبين زوال شرط الوجوب والله أعلم .

قال : ومن قذف عبدا أو مشركا ، أو مسلما له دون العشر سنين أو مسلمة لها دون تسع سنين أدب ولم يحد .

ش : قد تقدم أن من شرط وجوب الحد إسلام المقذوف ، وحريته ، وكونه يجامع مثله ، أو بالغ على ما تقدم ، مع العقل ، والعفة عن الزنا ، والسلامة من وطء الشبهة على وجيه ، فمتى عدم واحد من هذه انتفى الوجوب ، وإذاً يؤدب زجرا عن عرض المعصوم ، وكفًّا له عن أذاه (وعن أحمد) لا يؤدب لقذف كافر ، والأول المذهب بلا ريب ، ولا عبرة بإيراد ابن حمدان في الكبرى المذهب الثاني ، جعل الأول قويلا ، (وعن أحمد) في أم الولد إذا كان لها ولد يحد قاذفها ، وبه قطع الشيرازي ، وقيل : يحد العبد بقذف العبد . ولا عمل على ذلك .[1]

---

(١) يعني أن ابن حمدان رجح أنه لا يؤدب لقذف كافر ، وجعل القول بتأديبه قولا ضعيفا في المذهب ، وهو معنى تصغيره ، وقد ذكر المرداوي في الإنصاف ١٠ /٢٠٢ أن قذف غير المحصن يجب به التعزير ، وهو المذهب ، قال : وقدمه في الرعايتين والفروع . وقوله : إذا كان لها ولد . يعني حيا موجودا من زوجها ، فإنه حر مسلم فيلحقه العار بقذفها ، وقد روى ابن أبي شيبة ٩ /٤٩٧ عن إبراهيم النخعي والشعبي ، والحسن وغيرهم أن من قذف يهوديا أو نصرانيا فلا حد عليه ، لكن ذلك لا ينافي التعزير ، وروى أيضا ٩ /٥٠٦ عن الحسن وابن سيرين والنخعي والشعبي وغيرهم : ليس على قاذف أم الولد حد . ثم روى عن ابن عمر وابن المسيب وعمر بن عبد العزيز أنهم جلدوا من قذف أم الولد .

(تنبيه) لا يحد والد لقذف ولده . نص عليه في رواية ابن منصور وأبي طالب ، وهل يؤدب ؟ لفظه في رواية ابن منصور : لا يحد . فيحتمل أنه يؤدب ، ولفظه في رواية أبي طالب : ليس عليه شيء ، لا يؤخذ لابن من أبيه حد . فيحتمل أنه لا يؤدب ، وهو أظهر ،[1] وهل حكم الأم حكم الأب ؟ فيه وجهان ، أصحهما ــ وهو الذي قطع به أبو محمد في الكافي ، وابن البنا ــ أن حكمها حكمه ، وحكم الجد والجدة ، وإن علوا حكم الأب ، قاله ابن البنا والله أعلم .

قال : ومن قذف من كان مشركا ، وقال : أردت أنه زنى وهو مشرك . لم يلتفت إلى قوله ، وحد إذا طالب المقذوف .

ش : نظراً إلى الحالة الراهنة ، وهو إذاً مسلم ، فيدخل في الآية الكريمة ، ولو كان قال : زنيت وأنت مشرك . فهل يحد أو لا يحد ؟ على روايتين ، أصحهما وأنصهما الثاني ، وعليها إذا قال : أردت قذفي في الحال ، فأنكره ، فهل يحد . وهو اختيار القاضي ، أو لا يحد ، وهو اختيار أبي الخطاب ؟ فيه وجهان ، وأبو محمد يحكي الروايتين فيما إذا قال : زنيت في شركك . ولعل مدرك ذلك أنه وصل قوله بما يبطله ، ومدرك الأول أن الواو هل هي للحال أو عاطفة ؟ وقوله : إذا طالب المقذوف . زيادة إيضاح ، وإلا لابد من شروط الوجوب في كل موضع والله أعلم .

قال : وكذلك من كان عبدا .

ش : أي إذا قذفه بعد أن أعتق وقال : أردت أنه زنى وهو عبد .

---

(١) ذكر ذلك في المغني ٨ /٢١٩ والكافي ٣ /٢١٧ والفروع ٦ /٨٣ والمطالب ٦ /١٩٤ وغيرها .

لم يلتفت إلى قوله ، كالمسألة السابقة ، لأنهما متساويان معنى ، فتساويا حكما والله أعلم .

قال : ويحد من قذف الملاعنة .

ش : لأن لعانها لم يثبت زناها ، فإحصانها باق .

٣١٥٣ ـ وعن ابن عباس ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قضى في الملاعنة أن لا ترمى ، ولا يرمى ولدها ، ومن رماها أو رمى ولدها فعليه الحد . رواه أبو داود[1] والله أعلم .

قال : وإذا قذفت المرأة لم يكن لولدها المطالبة إن كانت الأم في حال الحياة .[2]

ش : لأن الحق لها ، فلا يطالب به غيرها ، ولا فرق بين أن يتعذر الطلب منها لجنونها ونحو ذلك ،أو لا يتعذر ، لما فيه من فوات التشفي المقصود قطعا .

وقول الخرقي : إذا كانت الأم في حال الحياة . مفهومه أن للولد المطالبة إذا ماتت الأم . وهذا بشرط أن تطالب الأم على المذهب المنصوص . وعلى تخريج لا يشترط الطلب ، واعلم أن هذا الذي ذكره الخرقي على سبيل المثال ، وإلا جامع المسألة بأن الحي ليس لوارثه المطالبة بموجب قذفه في

---

(١) تقدم هذا الحديث في اللعان برقم ٢٧٨٦ وقد روى ابن أبي شيبة ٩ /٥٦٠ عن الشعبي ومجاهد ، وطاوس والنخعي ، وابن عمر وابن عباس وغيرهم قالوا : من قذف ابن الملاعنة أو قذف أمه ضرب ، وفي لفظ جلد الحد ، وروى أيضا ١٠ /١٦٤ عن عكرمة عن ابن عباس قال : فرق رسول الله ﷺ بينهما يعني المتلاعنين ، وقضى أن لا بيت لها عليه ، ولا قوت ، من أجل أنهما يتفرقان من غير طلاق ولا متوفى عنها ، وقضى أن لا يدعى لأب ، ولا ترمى هي ولا يرمى ولدها ، ومن رماها أو رمى ولدها فعليه الحد .

(٢) في المتن : قذفت امرأة . (وفي المغني و س م) : إذا كانت في الحياة .

حياته ، وله ذلك بعد مماته بشرطه ، ثم من يرثه هل هم جميع الورثة ، وهو ظاهر كلام أبي محمد ، وبه قطع القاضي في خلافه فيما أظن ، ونص عليه أحمد في رواية ابن منصور ، أو يختص به من سوى الزوجين ، وهو قول القاضي في موضع آخر ، أو تختص به العصبة ؟ على ثلاثة أقوال[1] والله أعلم .

قال : وإذا قذفت أمه وهي ميتة ، مسلمة كانت أو كافرة ، حرة أو أمة ، حد القاذف إذا طالب الابن وكان حرا مسلما .

ش : دفعا للحوق العار بالابن ، فإنه والحال هذه يلحقه العار ، بخلاف ما إذا كانت الأم في الحياة ، فإن معظم العار لاحق بها ، وقول الخرقي : وهي ميتة ، مسلمة كانت أو كافرة ، حرة أو أمة ، إذا طالب الابن ، وكان حرا مسلما . **تنبيه** على أن شرط الوجوب من الإحصان والمطالبة إنما يشترطان في الولد نظرا إلى أن القذف في الحقيقة كأنه له ، لا في الأم[2] .

(**تنبيه**) جعل أبو البركات ذكر الخرقي الأم هنا على سبيل المثال ، فقال : إن حد قذف الميت يثبت لجميع الورثة حتى الزوجين . نص عليه ، وقال في موضع : يختص به من سواهما ، وقيل تختص به العصبة ، وأبو محمد عدى ذلك

---

(١) ذكر هذه المسألة في الفروع ٦ /٩٣ والمبدع ٩ /٩٧ والإنصاف ١٠ /٢٢٠ وشرح المنتهى ٣ /٣٥٦ والمطالب ٦ /٢٠٧ .

(٢) هذه المسألة الثانية والثانون مما اختلف فيه الخرقي وأبو بكر ، قال أبو الحسين في الطبقات ٢/ ١١٠ : قال الخرقي : وإذا قذف أمه وهي ميتة مسلمة كانت أو كافرة حد القاذف إذا طلب الابن ، وكان مسلماً حراً ، اختاره الوالد ، ووجهه أن هذا القذف حصل قدحاً في نسب حي ، فيجب أن يملك المطالبة به ، لما عليه من المعرة ، وقال أبو بكر في كتاب الخلاف : ليس له المطالبة ، قال : لأنه قذف لميتة ، فلم يملك الوارث المطالبة به ، كما لو كان المقذوف حياً ثم مات ، فإن وارثه لا يملك المطالبة به على أصلنا ، كذلك ههنا .

إلى الأمهات بطريق القياس ، معللاً بالقدح في النسب كالمسألة قبل ، وحكى فيمن يرث قذف الميت الأقوال الثلاثة في القذف الموروث ، والقاضي في الجامع الصغير قطع بأن الوارث هنا جميع الورثة ، وأبو محمد والشيرازي وابن البنا اقتصروا على الأم ، معللين بالقدح في النسب ، واقتصر على ذلك .[1] ولا خلاف عنده أنه لو كان المقذوف جده أو أخاه ونحوهما من الأقارب عدا الأمهات أن الحد لا يجب ، لانتفاء القدح في النسب والأقوال التي ذكرها أبو البركات جارية عنده في القذف الموروث ، والمنصوص والله أعلم إنما هو فيه ، فإن القاضي في تعليقه جزم فيه بأنه لجميع الورثة ، معتمدا على قول أحمد في رواية ابن منصور في رجل قذف يهودية أو نصرانية ، ولها ولد مسلم ، أو زوج مسلم ، يقام عليه الحد . قال : فقد جعل للزوج حقا فيه. اهـ وأبو محمد يوافق في هذه الصورة أنه لجميع الورثة على ظاهر كلامه والله أعلم .

قال : ومن قذف أم النبي ـ ﷺ ـ قتل ، مسلما كان أو كافرا .

ش : لأن ذلك قدح في نسب النبي ـ ﷺ ـ وتعريض لسبه وتنقيصه ، وذلك موجب للقتل لما تقدم ، وقوله : قتل . ظاهره ولا يستتاب ، وهو إحدى الروايتين ، وهو المذهب ، وقد تقدم ذلك ، وكذلك الروايتان فيما إذا أسلم الكافر هل يسقط عنه

---

(١) جزم في شرح المنتهى ٣ /٣٥٦ والمطالب ٦ /٢٠٧ بأنه لجميع الورثة ، وذكر القولين في الإنصاف ٢٢١/١٠ والفروع ٩٤/٦ والمبدع ٩٧/٩ وذكر ابن المنذر في الإشراف ٧٧/٢ خلافا في هذا الحد هل يورث أم لا .

القتل أم لا ، والخلاف في سقوط القتل ، أما توبته فيما بينه وبين الله تعالى فمقبولة بلا ريب والله أعلم .

قال : ومن قذف الجماعة بكلمة واحدة فحد واحد إذا طالبوه ، أو واحد منهم .

ش : هذا هو المشهور من الروايات ، نظرا إلى أن الحد إنما وجب بإدخال المعرة على المقذوف بقذفه ، وبحد واحد يظهر كذب هذا القاذف في قوله ، ولأن الذين شهدوا على المغيرة رضي الله عنه تضمن قولهم قذف امرأة ، ولم يحدهم عمر رضي الله عنه إلا حداً واحداً ؛[1] (وعن أحمد) : لكل واحد حد ، نظرا إلى أن كل واحد مقذوف ، والبراءة من المقذوف بحد كامل ، (والرواية الثالثة) إن طلبوا جملة فحد واحد وإلا فحدود ، لأنهم إذا اجتمعوا على طلبه وقع الحد للجميع ، بخلاف ما إذا تفرقوا ، فإن طلب أحدهم لا يكون طلبا من الآخر ، ولا مسقطا لحقه ، وعلى المذهب الحق واجب لهم على سبيل البدل ، فأيهم طالب به استوفى ، ولم يكن لغيره الطلب ، وإن أسقط أحدهم فلغيره طلبه واستيفائه ، لأن المعرة عنه لم تزل .[2]

ومفهوم كلام الخرقي أنه إذا قذف الجماعة بكلمات أن لكل واحد حداً ، وهو المذهب المشهور من الروايتين ، لأن ظهور كذبه في أحد اللفظين لا يدل على كذبه في اللفظ

---

(١) تقدم برقم ٣١٤٧ ذكر هذه القصة ، وذكر ابن جرير أن تلك المرأة هي أم جميل ابنة الأفقم ، إحدى بني عامر بن صعصعة ، وكانت غاشية للمغيرة ، وتغشى الأمراء والأشراف .

(٢) ذكر أكثر الفقهاء هذه الروايات الثلاث ، كما في المغني ٨ /٢٣٣ والكافي ٣ /٢٢٣ والمقنع ٣ /٤٧٥ والفروع ٦ /٩٦ والمبدع ٩ /٩٨ وغيرها .

الآخر ، وبهذا فارق ما إذا كان بكلمة واحدة ، ولأنها حقوق لآدميين ، فلم تتداخل كالديون ، (والرواية الثانية) إن طلبوا جملة فحد واحد ، لوقوع الحد إذاً لهم كالأيمان ، وإلا فحدود والله أعلم .

قال : ومن أتى حدا خارج الحرم ، ثم لجأ إلى الحرم لم يبايع ولم يشار حتى يخرج من الحرم ، فيقام عليه الحد .

ش : من حل دمه بقصاص أو ردة ، أو غير ذلك ، أو وجب عليه حد لسرقة ، أو شرب خمر ونحوه ، ثم لجأ إلى الحرم ، فإنه لا يقام عليه ذلك فيه ، ولكن لا يبايع ، ولا يشارى ، ولا يطعم ولا يسقى ، حتى يخرج من الحرم فيقام عليه ؛ هذا هو المشهور من الروايتين عن الإمام أحمد ، والمختار لأصحابه ، لقول الله تعالى ﴿ **ومن دخله كان آمنا** ﴾[1] أي الحرم ، وهو خبر بمعنى الأمر ، أي آمنوا من دخل الحرم ، أو خبر عما استقر في حكم الشرع .

٣١٥٤ ــ ولقول النبي ــ ﷺ ــ « إن الله حرم مكة ولم يحرمها الناس ، فلا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دماً ، ولا يعضد بها شجرة ، فإن أحد ترخص بقتال رسول الله ــ ﷺ ــ فقولوا : إن الله أذن لرسوله ولم يأذن لكم ، وإنما أذن لي ساعة من نهار ، وقد عادت حرمتها اليوم كحرمتها بالأمس ، فليبلغ الشاهد الغائب » متفق عليه . وفي لفظ « وإنما أحلت لي ساعة من نهار ، ثم عادت إلى حرمتها ، فلا يسفك فيها

---

(١) سورة آل عمران ، الآية ٩٧ .

دم »[1] والحجة فيه من وجهين (أحدهما) أنه حرم سفك الدم بها وأطلق ، وتخصيص مكة بذلك يدل على أن الدم الحلال مراد ، وهو المراد ، إذ سفك الدم الحرام لا يختص بمكة ، مع أن اللفظ الآخر نكرة في سياق النفي ، فيعم كل دم .[2]
(الثاني) قوله : وإنما حلت لي ساعة من نهار ، والذي أحل له سفك دم حلال ، منع منه الحرم وأحل له ، ثم عادت الحرمة ، وبهذا تتقيد إطلاقات قطع السارق ، وجلد الزاني ، ونحو ذلك ، وما وقع في الحديث من قوله : إن الحرم لا يعيذ عاصيا ، ولا فارا بدم ولا فارا بخربة . هو من قول عمرو بن سعيد الأشدق ، يدفع به الحديث المتقدم ، وقوله هو المدفوع[3] (والرواية الثانية) يجوز استيفاء كل شيء ماعدا القتل ، لأن الحديث إنما صرح فيه بسفك الدم ، وغير النفس لا يقاس عليها ، لعظم النفس ، والمذهب الأول ، وعليه لا يبايع ولا يشارى ، ولا يطعم ولا يؤوى ،[4] ويقال له : اتق الله

(١) هو في صحيح البخاري ١٠٤ ، ١٨٣٢ ومسلم ٩ /١٢٧ ومسند أحمد ٤ /٣١ ، ٦ /٣٨٥ من طريق سعيد بن أبي سعيد المقبري ، عن أبي شريح الخزاعي به ، وأخرجه أكثر الأئمة .

(٢) ذكر الحافظ في الفتح ٤ /٤٧ خلافا طويلا في المراد بسفك الدم هنا ، هل المراد منع القتل مطلقا ، أو القتال العام ، ونقل عن بعضهم الاتفاق على جواز إقامة حد القتل فيها على من أوقعه فيها ، وخص الخلاف بمن قتل في الحل ثم لجأ إلى الحرم ، وممن نقل الإجماع على ذلك ابن الجوزي اهـ .

(٣) أي هو المردود ، وذلك أن عمرو بن سعيد هذا هو ابن العاص ، بن سعيد بن العاص ، بن أمية ، المعروف بالأشدق ، قد كان والياً على المدينة ليزيد بن معاوية ، فأخذ يرسل الجيوش إلى مكة لقتال ابن الزبير ، لكونه امتنع من مبايعة يزيد بن معاوية ، واعتصم بالحرم ، فروى أبو شريح هذا الحديث لعمرو ابن سعيد ، ليحذره من القتال في الحرم ، فرد عليه ، وقوله هو المدفوع ، فإن ابن الزبير لم يرتكب أمرا يجب قتاله عليه ، وقد عاقب الله عمرو بن سعيد هذا ، فقتله عبد الملك بن مروان صبرا ، لما خرج عليه في سنة ٦٩ كما فصل ذلك ابن جرير في تأريخه ٦ /١٤٠ وغيره .

(٤) أي لا يؤوى في بيت . ووقع في بعض النسخ : ولا يودى . وفي بعضها ولا يروى .

واخرج ، ليؤخذ منك الحق الذي عليك ، ليكون ذلك وسيلة إلى استيفاء ما عليه ، إذ لا يجوز تركه بالكلية .

٣١٥٥ ـ وتبعا لابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ فإنه قال ذلك ، رواه عنه الأثرم ،[١] إذا تقرر هذا فالخرقي ـ رحمه الله ـ إنما نص على الحد لأنه إذا منع في الحد ، فالقتل ، وقطع الطريق بطريق الأولى ، أو يقال : كلها حدود ، لأن الله تعالى حدها وشرعها .

(**تنبيه**) إذا استوفي منه في الحرم وقع الموقع مع الإساءة .

قال : وإن قتل أو أتى حدا في الحرم ، أقيم عليه الحد في الحرم .

ش : لأنه لما انتهك حرمة الحرم انتهكت حرمته ، وقد قال الله تعالى ﴿ **ولا تقاتلوهم عند المسجد الحرام حتى يقاتلوكم فيه ، فإن قاتلوكم فاقتلوهم** ﴾ . إلى قوله ﴿ **الشهر الحرام بالشهر الحرام ، والحرمات قصاص ، فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم** ﴾[٢] .

٣١٥٦ ـ وعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ من أحدث حدثا في الحرم أقيم عليه ما أحدث فيه من شيء ، رواه الأثرم .[٣]

---

(١) رواه عبد الرزاق ١٧٣٠٦ عن ابن طاوس عن أبيه ، عن ابن عباس قال : من قتل أو سرق في الحل ثم دخل الحرم فإنه لا يجالس ، ولا يكلم ، ولا يؤوى ، ويناشد حتى يخرج فيقام عليه الخ ، وقد رواه ابن جرير في تفسير قوله تعالى ﴿ **ومن دخله كان آمنا** ﴾ برقم ٧٤٥٩ ـ ٧٤٦٩ من طريق مجاهد عن ابن عباس ، وعطاء وعكرمة ، وسعيد بن جبير وعمرو بن دينار كلهم عن ابن عباس بمعناه ، وفي رواية عكرمة : من أحدث حدثا ثم استجار بالبيت فهو آمن ، وليس للمسلمين أن يعاقبوه على شيء إلى أن يخرج ، فإذا خرج أقاموا عليه الحد ، وقد رواه ابن أبي شيبة ١٠ /١١٥ وابن جرير عن الشعبي والحسن وعطاء ومجاهد وغيرهم .

(٢) سورة البقرة الآية ١٩٤ .

(٣) ورواه عبد الرزاق والبيهقي ٩ /٢١٢ وابن حزم ١٢ /٢٦٧ وابن أبي شيبة ١٠ /١١٥ وابن جرير وغيرهم وهو بعض من الأثر قبله .

(**تنبيه**) التعريف في الحرم لمعهود ذهني ، وهو حرم مكة ، أما حرم مدينة النبي – ﷺ – فلا يمنع من إقامة حد ولا قصاص فيه ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

كتاب القطع في السرقة

ش : وهو مشروع بشهادة النص والإجماع ، قال الله تعالى ﴿ **والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما ، جزاء بما كسبا ، نكالا من الله والله عزيز حكيم** ﴾[1] ..

٣١٥٧ ـ وقال النبي ـ ﷺ ـ « تقطع اليد في ربع دينار فصاعدا »[2] والله أعلم .

قال : وإذا سرق ربع دينار من العين ، أو ثلاثة دراهم من الورق ، أو قيمة ثلاثة دراهم طعاما كان أو غيره ، وأخرجه من الحرز قطع .

ش : لا نزاع عندنا أن القطع لا يكون إلا في نصاب ، فلا قطع في القليل .

٣١٥٨ ـ لما روي عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال « لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار فصاعدا » وفي رواية قالت : كان رسول الله ﷺ يقطع يد السارق في ربع دينار فصاعدا . متفق عليهما ..[3] وفي رواية قال « اقطعوا في ربع

---

(١) سورة المائدة ، الآية ٣٨ .

(٢) رواه البخاري ٦٧٨٩ ومسلم ١١ /١٨١ من طريق عروة وعمرة عن عائشة .

(٣) روايتان لحديث عائشة المذكور قبله ، وقد رواه أيضا مالك ٣ /٤٧ والبخاري ٦٧٩٠ ، ٦٧٩١ ومسلم ١١ /١٨١ وأبو داود ٤٣٨٤ والنسائي ٨ /٧٧ وعبد الرزاق ١٨٩٦١ وابن أبي شيبة ٩ /٤٦٨ والطحاوي في الشرح ١٦٣/٣ وأحمد ٣٦/٦ ، ١٠٤ ، ١٦٣ وابن ماجه ٢٥٨٥ وأبو يعلى ٤٤١١ وغيرهم بعدة روايات ، ورواه عبد الرزاق ١٨٩٦٤ موقوفا .

الدينار ، ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك » وكان ربع الدينار يومئذ ثلاثة دراهم ، والدينار اثنا عشر درهما . رواه أحمد ،[1] وهذا يقيد إطلاق الآية الكريمة .

٣١٥٩ ـ ويصرف قول النبي ـ ﷺ ـ في الصحيح « لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ، ويسرق الحبل فتقطع يده »[2] . عن ظاهره ، وأن المراد بذلك ما يساوي ثلاثة دراهم .

٣١٦٠ ـ ففي الحديث قال الأعمش : كانوا يرون أنه بيض الحديد ، وأن من الحبال ما يساوي دراهم .[3] وهذا نقل للإجماع ، أو قول قريب منه ، أو أن المراد البيضة والحبل على ظاهرهما ، وأن ذلك وسيلة إلى القطع ، لأنه إذا سرق التافه تدرج إلى ما هو أعلى منه ، إلى أن يسرق نصابا فيقطع .

واختلف عن إمامنا ـ رحمه الله ـ في قدر النصاب ، ولا نزاع عندنا أن الفضة أصل في القطع وفي التقويم ، وأن أقل نصابها ثلاثة دراهم .

٣١٦١ ـ لما روى عبد الله بن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قطع يد السارق في مجنّ قيمته ثلاثة دراهم . وفي رواية :

---

(١) هو في المسند ٦ /٨٠ عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، قال : أتيت بسارق فأرسلت إلي خالتي عمرة بنت عبد الرحمن أن لا تعجل في أمر هذا الرجل حتى آتيك فأخبرك . فأخبرتني أنها سمعت عائشة تقول ... الحديث ، ورواه الدارقطني ٣ /١٨٩ عن عمرة وعروة عن عائشة بمعناه ، ورواه الرامهرمزي في المحدث الفاصل برقم ٢٥٤ ولفظه « لا تقطع اليد إلا في المجن فما فوقه » .

(٢) رواه البخاري ٦٧٨٣ ومسلم ١١ /١٨٥ وأحمد ٢ /٢٥٣ برقم ٧٤٣٠ وابن أبي شيبة ٩ /٤٧٣ وغيرهم من طريق الأعمش ، عن أبي صالح ، عن أبي هريرة واستدركه الحاكم ٤ /٣٧٨ عن الأعمش به ، وقال : على شرطهما ولم يخرجاه .

(٣) الأعمش هو سليمان بن مهران العالم المشهور ، وهذا الكلام عند البخاري وغيره بعد الحديث المذكور ، وقد ذكر النووي في شرح مسلم ١١ /١٨٣ هذا التفسير قال : وأنكر المحققون هذا وضعفوه ، لأنه لا يذم من خاطر في شيء له قدر .

ثمنه ثلاثة دراهم . رواه الجماعة[1] . والأصل عدم القطع فيما دون ذلك . إذ قد علم أن إطلاق الآية الكريمة ليس بمراد .

٣١٦٢ ـ وعن عمرة بنت عبد الرحمن قالت : إن سارقا سرق في زمن عثمان أترجة ، فأمر بها عثمان أن تقوم ، فقومت بثلاثة دراهم ، من صرف اثني عشر درهما بدينار ، فقطع عثمان يده .. رواه مالك في الموطأ ،[2] وهذا ظاهر في أن التقويم حصل بهما . واختلف عن أحمد في المذهب هل هو أصل في القطع بنفسه (فعنه) نعم ، وهو المذهب ، لحديث عائشة المتقدم . (وعنه) لا ، ولعل ذلك يحتج له برواية أحمد في حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ المتقدم : وكان ربع الدينار يومئذ ثلاثة دراهم ،[3] فعلى هذه يقوم بالدراهم ، فما يساوي منه ثلاثة دراهم قطع به ، وإن لم يبلغ ربع الدينار ، [وما لم يساو ثلاثة دراهم لم يقطع به ، وإن بلغ ربع دينار] ،[4] (وعلى المذهب) أقله ربع دينار ، فلو كان دونه وساوى ثلاثة دراهم لم يقطع ، لعموم حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ « لا قطع إلا في ربع دينار »[5] ثم على هذا هل هو

---

(١) هو في صحيح البخاري ٦٧٩٥ ومسلم ١١ /١٨٤ ومسند أحمد ٢ /٦ ، ٨٢ ، ١٤٣ برقم ٤٥٠٣ ، ٥٥٤٣ ، ٦٢٩٤ وسنن أبي داود ٤٣٨٥ والترمذي ٥ /٤ برقم ١٤٨١ والنسائي ٨ /٧٦ وابن ماجه ٢٥٨٤ من طرق عن نافع عنه ، ورواه مالك ٣ /٤٧ والشافعي كما في البدائع ٢ /٢٠٣ وعبد الرزاق ١٨٩٦٤ وابن أبي شيبة ٩ /٤٦٨ وغيرهم .

(٢) هو هكذا في الموطأ مع تنوير الحوالك ٤٧/٣ من رواية عبد الله بن أبي بكر ، عن أبيه عن عمرة ، ورواه الشافعي ٢ /٢٠٥ وعنه البيهقي ٨ /٢٦٠ ، ٢٦٢ وكذا رواه ابن أبي شيبة ٩ /٤٧١ ، ٤٧٣ وروى عبد الرزاق ١٨٩٧٢ عن ابن المسيب ، أن سارقاً سرق أترجة ثمنها ثلاثة دراهم ، فقطع عثمان يده ، قال : والأترنجة خرزة من ذهب تكون في عنق الصبي .

(٣) هذه الرواية عند أحمد ٦ /٨٠ وهي من روايات الحديث المتقدم برقم ٣١٥٨ .

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (خ) .

(٥) هذه إحدى روايات حديث عائشة المذكور .

أصل في التقويم ، وهو اختيار ابن عقيل في تذكرته ، وأبي محمد في كافيه ، لأنه أحد النقدين ، فكان التقويم به كالأجزاء ، وأن ما كان أصلا في القطع ، كان أصلا في التقويم كالأجزاء ، أو ليس بأصل في التقويم ، وإنما الأصل الدراهم ، وهو ظاهر كلام الخرقي ، واختيار أكثر الأصحاب ، القاضي والشيرازي ، والشريف وأبي الخطاب في خلافيهما ، وابن البنا . لأن التقويم في حديث ابن عمر - رضي الله عنهما - حصل بها ، وكذلك عثمان - رضي الله عنه - قوم بها ؟[1] على روايتين ، فعلى الأولى متى بلغت قيمة المسروق أدنى النصابين قطع . وعلى الثانية الاعتبار بالدراهم فقط ، وسواء كان المسروق طعاما أو غيره ، بعد أن يكون مالا ، لما تقدم عن عثمان - رضي الله عنه - ولما سيأتي إن شاء الله تعالى في حديث الثمر . وإنما يجب القطع إذا أخرج ذلك من حرز مثله .

٣١٦٣ - لما روى عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، قال : سئل رسول الله - ﷺ - عن الثمر المعلق ، فقال « من أصاب منه بفيه من ذي حاجة ، غير متخذ خبنة فلا شيء عليه » رواه الترمذي والنسائي ، وأبو داود وزاد « ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثليه والعقوبة، ومن سرق منه شيئاً بعد أن يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع ، ومن سرق دون ذلك فعليه غرامة مثليه والعقوبة » وللنسائي في رواية قال : سئل رسول الله - ﷺ - في كم تقطع اليد ؟ قال « لا تقطع في تمر معلق ، فإذا ضمه

(١) يريد في حديث ابن عمر تقويم المجن بثلاثة دراهم ، وكذلك تقويم عثمان للأترنجة .

الجرين قطعت في ثمن المجن ، ولا تقطع في حريسة الجبل ، فإذا ضمها المراح قطعت » .[1]

٣١٦٤ ـ وعن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي الحسين المكي ، أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال « لا قطع في تمر معلق ، ولا في حريسة جبل ، فإذا آواه المراح أو الجرين ، فالقطع فيما بلغ ثمن المجن » رواه مالك في الموطأ[2] فنفى ﷺ القطع في التمر المعلق ، وفي حريسة الجبل ، لعدم الحرز فيهما ، وأوجب القطع فيما ضمه الجرين أو المراح ، لوجود الحرز فيهما ، والأحراز تختلف باختلاف الأموال ، وبيان ذلك له محل آخر .[3]

هذا بيان كلام الخرقي مجملا ، أما بيانه مفصلا فقوله :

وإذا سرق . يخرج منه المنتهب والمختلس ، والغاصب والخائن ، فلا قطع على واحد منهم .

---

(١) هو في سنن أبي داود ١٧١٠ ، ٤٣٩٠ والترمذي ٤ /٥١٠ برقم ١٣٠٥ والنسائي ٨ /٨٥ من طرق عنه مختصرا ومطولا ، ورواه أيضا أحمد ٢ /١٨٠ ، ١٨٦ ، ٢٠٧ برقم ٦٦٨٣ ، ٦٧٤٦ والحاكم ٢ /٦٥ ، ٤/٣٨١ والشافعي كما في البدائع ٢/٢١٠ وابن أبي شيبة ٨/٨٤ والدارقطني ٣/١٩٤، ٤/٢٣٦ والطحاوي في الشرح ٣ /١٤٦ وابن الجارود ٨٢٧ والبيهقي ٨ /٢٦٣ ، ٢٦٦ ، ٢٧٨ وابن ماجه ٢٥٩٦ وحسنه الترمذي ، وسكت عنه أبو داود ، ونقل المنذري في التهذيب ١٦٣٧ تحسين الترمذي وأقره ، وقال الحاكم بعد هذا الحديث : إذا كان الراوي عن عمرو بن شعيب ثقة فهو كأيوب عن نافع عن ابن عمر ؛ وأقره الذهبي ، وهذا الحديث قد رواه عدد من الثقات ، وقد ذكره ابن حزم في المحلى ١٣ /٣٤٥ من طريق النسائي ، ومن طرق أخرى ، وضعفها بأنها مما انفرد به عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، وهي صحيفة لا يحتج بها ؛ وقد أورد الحاكم ٢ /٦٥ بعده ما يدل على سماع شعيب من جده عبد الله بن عمرو .

(٢) هو في موطئه رواية يحيى ٣ /٤٧ هكذا مرسلا ، وهكذا رواه البيهقي ٨ /٢٦٦ من طريق مالك ، وروى ابن أبي شيبة ١٠ /٢٦ نحوه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده موقوفا ، ثم روى نحوه عن ابن عمر من قوله ، وروى أيضا عن الحسن البصري أن النبي ﷺ أتي برجل سرق طعاما فلم يقطعه .

(٣) لم يتكلم الخرقي عن صفة الحرز وأنواعه ، وقد توسع في ذلك الفقهاء كما في المغني ٨ /٢٤٩ والكافي ٣ /١٨٢ والمقنع ٣ /٤٩٠ وغيرها .

٣١٦٥ ـ لما روى جابر بن عبد الله ـ رضي الله عنهما ـ عن النبي ـ ﷺ ـ قال « ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع » . رواه الخمسة وصححه الترمذي ،[(١)] ولأن الله ورسوله إنما أوجب القطع على السارق ، وهؤلاء ليسوا بسارقين ، ويخرج منه أيضا جاحد العارية ، وهو إحدى الروايتين ، واختيار ابن شاقلا ، وأبي الخطاب في الهداية ، وأبي محمد ، لما تقدم من أن الشارع إنما أوجب القطع على السارق ، وجاحد العارية ليس بسارق ، ولدخوله في الخائن ، وقد أسقط عنه الشارع القطع . (والرواية الثانية) ـ وهي أشهرهما ، وبها قطع القاضي في جامعه ، وأبو الخطاب والشريف في خلافيهما ، وابن البنا وغيرهم ـ يقطع .[(٢)]

٣١٦٦ ـ لما روت عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت : كانت مخزومية تستعير المتاع وتجحده ، فأمر النبي ـ ﷺ ـ بقطع يدها ، فأتى أهلها أسامة بن زيد فكلموه ، فكلم النبي ـ ﷺ ـ فيها ، فقال له النبي ـ ﷺ ـ « ياأسامة ألا أراك تشفع في حد من حدود الله عز وجل » ثم قام النبي ـ ﷺ ـ خطيبا فقال

---

(١) هو في مسند أحمد ٣ /٣٨٠ وسنن أبي داود ٤٣٩١ والترمذي ٤ /٨ برقم ١٤٨٣ والنسائي ٨ /٨٨ وابن ماجه ٢٥٩١ من طريق أبي الزبير عنه ، ورواه أيضا عبد الرزاق ١٨٨٥٨ ـ ١٨٨٦٠ والدارمي ٢ /١٧٥ وابن حبان كما في الموارد ١٥٠٢ والطحاوي في الشرح ٣ /١٧١ والدارقطني ٣ /١٨٧ والبيهقي ٨ /٢٧٩ والخطيب في تأريخ بغداد ١١ /١٥٣ وابن حزم في المحلى ١٣ /٤١٨ وابن عدي في الكامل ٤ /١٦٤٢ ، ٧ /٢٦٤١ ورواه ابن أبي شيبة ١٠ /٤٥ عن أبي الزبير عن جابر به موقوفا ، وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٣٥٣ من رواية ابن جريج عن أبي الزبير ، ونقل عن أبيه وأبي زرعة أن ابن جريج لم يسمعه من أبي الزبير ، وإنما سمعه من ياسين ، وليس بالقوي ، وقد عرفت أنه لم يتفرد به أبو الزبير ، وقد روى الطبراني في الأوسط ٥١٣ عن أنس بن مالك نحوه .

(٢) ذكر أبو محمد في المغني ٨ /٢٤٠ والكافي ٣ /١٧٤ والمقنع ٣ /٤٨٢ هاتين الروايتين بدون ترجيح ، ورجح عدم القطع صاحب الهداية ٢ /١٠٥ والمبدع ٩ /١١٥ والإنصاف ١٠ /٢٥٣ وجزم بالقطع في الكشاف ٦ /١٢٨ وشرح المنتهى ٣ /٣٦٣ والمطالب ٦ /٢٢٧ .

« إنما هلك من كان قبلكم بأنه إذا سرق فيهم الشريف تركوه ، وإذا سرق فيهم الضعيف قطعوه ، والذي نفسي بيده لو كانت فاطمة بنت محمد لقطعت يدها » . رواه مسلم وغيره .[1] وفي رواية قالت : استعارت امرأة تعني حليا على ألسنة أناس يعرفون ولا تعرف هي ، فباعته ، فأخذت ، فأتي بها النبي – ﷺ – فأمر بقطع يدها ، وهي التي شفع فيها أسامة بن زيد . وقال فيها رسول الله – ﷺ – ما قال ... رواه أبو داود والنسائي .[2]

٣١٦٧ – وعن ابن عمر – رضي الله عنهما – أن امرأة مخزومية كانت تستعير المتاع وتجحده ، فأمر النبي – ﷺ – بها فقطعت يدها .. رواه أبو داود والنسائي وقال فيه : كانت تستعير متاعا على ألسنة جاراتها وتجحده ؛ وفي رواية : كانت تستعير الحلي للناس وتمسكه ، فقال رسول الله – ﷺ – « لتتب هذه إلى الله ورسوله ، وترد ما تأخذ على القوم » ثم قال « قم يابلال فخذ بيدها فاقطعها »[3] وهذه الألفاظ منها ما هو ظاهر ، ومنها ما هو صريح في أن القطع كان لجحد العارية ، وتسميتها

---

(١) هو في صحيح مسلم ١١ /١٨٧ عن معمر عن الزهري ، عن عروة عن عائشة .

(٢) هذه رواية من الحديث المذكور قبله ، وهو حديث المرأة المخزومية ، وقد رواه البخاري ٢٦٤٨ ، ٣٤٧٥ ، ٣٧٣٣ ، ٦٧٨٨ من طرق عن الزهري ، عن عروة بلفظ السرقة ، وهكذا رواه أحمد ٦/١٦٢ وأبو داود ٤٣٧٤ ، ٤٣٩٥ والنسائي ٨/٧٢ – ٧٤ من طرق عن الزهري بلفظ السرقة ، وبلفظ العارية ، ورواه أيضا عبد الرزاق ١٨٨٣٠ – ١٨٨٣٣ وابن الجارود ٨٠٤ والطحاوي في الشرح ٣ / ١٧٠ وفي المشكل ٣ /٩٧ والبيهقي ٨ /٢٨٠ بلفظ العارية والسرقة ، وخطأ البيهقي لفظ العارية ، ويمكن حمل إطلاق السرقة على جحد العارية كما قال الشارح هنا لثبوت روايات جحد العارية من عدة طرق لا يمكن تخطئتها كلها ، مع إمكان الجمع .

(٣) هو في سنن أبي داود ٤٣٩٥ والنسائي ٨ /٧٠ من طريق نافع عن ابن عمر ، وعن نافع مرسلا ، وعن ابن المسيب مرسلاً ، ورواه أيضاً أحمد ٢ /١٥١ برقم ٦٣٨٣ والطحاوي في المشكل ٣ /٩٧ والبيهقي ٨/٢٨١ والطبراني في الكبير ١٣٣٦٠ وغيرهم .

سارقة في الصحيح .[1] دليل على أن جاحد العارية يسمى سارقا ، والاعتبار بالتسمية الشرعية اهـ .

ويخرج من كلامه أيضا الطرار ، وهو الذي يبط الجيب أو غيره ، ويأخذ منه ، وهذا أيضا إحدى الروايتين . (والثانية) يقطع ، وإليها ميل أبي محمد ، وبنى القاضي في روايتيه الخلاف على أن الجيب والكم هل هما حرز مطلقا ، أو بشرط أن يقبض على كمه ، ويزر جيبه ، ونحو ذلك .[2] وقوله : ربع دينار من العين ، أو ثلاثة دراهم من الورق . ظاهره أن يكون ذلك خالصا من الغش ، أما إن كان فيه غش ، فلا قطع حتى يبلغ ما فيه نصابا ، وهل يكفي وزن التبر منهما ، أو تعتبر قيمته بالمضروب؟ فيه وجهان ، المذهب منهما الأول ، وقوله : أو قيمة ثلاثة دراهم ، قد تقدم أن من مذهب الخرقي أن الذهب أصل في القطع ، وليس بأصل في التقويم ، ثم إن أبا محمد قال : إذا قومنا بذلك قومنا بالمضروب ، لأن الاطلاق إنما ينصرف إليها دون المكسرة . وقوله : طعاما كان أو غيره . قد تقدم أنه يشترط أن يكون مالا ، ليخرج الحر ، ولا نزاع في ذلك في غير النائم والمجنون ، أما فيهما فروايتان ،[3] ويدخل في ذلك العبد ، بشرط أن يكون صغيرا أو نائما ، أو مجنونا ، أو أعجميا لا يميز بين سيده وبين غيره .

---

(١) أي في صحيح البخاري برقم ٢٦٤٨ ، ٦٧٨٨ وغيره .

(٢) ذكره القاضي في الروايتين ٢ /٣٣٦ وأبو محمد في المغني ٨ /٢٥٦ والكافي٣/١٨٢ وذكره صاحب المبدع ٩ /١١٥ والإنصاف ١٠ /٢٥٤ وروى عبد الرزاق ١٨٨٩٠ عن الثوري عن أصحابهم قطع الطرار ، لأنها مصرورة ، وهي بمنزلة البيت . ورواه البيهقي ٨ /٢٦٩ عن أبي الزناد عن الفقهاء من أصحابهم .

(٣) ذكره في المغني ٨ /٢٤٤ والكافي ٣ /١٧٦ والفروع ٦ /١٢٥ والمبدع ٩ /١١٧ والإنصاف ١٠ /٢٥٧ .

وقد استثني من ذلك ما لا يتمول عادة كالماء ونحوه ، والمحرم كالصليب ونحوه ، والتابع لغيره كإناء الخمر ونحوه ، على خلاف في الجميع ، واستقصاء ذلك له محل آخر . وقوله : وأخرجه من الحرز ، مفهومه أنه لو أتلفه في الحرز ، أو أكله أنه لا قطع عليه ، وهو كذلك ، نعم لو ابتلع جوهرا ونحوه وخرج به ففي القطع ثلاثة أوجه ، ثالثها إن خرج قطع وإلا فلا[1] . وقوله : وأخرجه . سواء أخرجه بنفسه ، أو كان الاخراج ينسب إليه ، كأن تركه في ماء فخرج به ، أو على دابة فخرجت به ، أو دفعه لمجنون فأخرجه ، ونحو ذلك ، ومقتضى كلامه أن الاخراج يترتب الحكم عليه . ولو ملكه بعد ذلك بهبة أو غيرها وهو كذلك .

(تنبيه) « الخبنة » ماتحمله في حضنك ، وقيل : هو ماتأخذه في خبنة ثوبك ، وهو ذيله وأسفله ، « والجرين » موضع التمر الذي يجفف فيه ، مثل البيدر للحنطة ، « والمجن » الترس ، « وحريسة الجبل » فعيلة بمعنى مفعولة ، أي ليس فيما يحرس بالجبل إذا سرق قطع ، لأنه ليس بموضع حرز ، « والمراح » بضم الميم الموضع الذي تأوي إليه الماشية ليلا ، « والخائن » اسم فاعل من خان ، وهو يشمل الخيانة في الوديعة وفي غيرها .

«والمنتهب» اسم فاعل من انتهب الشيء استلبه ولم يختلسه ، « والمختلس » اسم فاعل من اختلس الشيء اختطفه .[2] قاله ابن فارس ، « والسرقة » فسرها أبو محمد بأنها

(١) ذكر هذه الأوجه في الفروع ٦ /١٢٩ والمبدع ٩ /١٢٥ والإنصاف ١٠ /٢٦٩ وغيرها .
(٢) هذه الكلمات وردت في حديث عبد الله بن عمرو المتقدم وغيره ، ونقل شرحها من جامع الأصول ٣ /٥٦٧ وغيره .

أخذ المال في وجه الخفية والاستتار ، قال : ومنه استراق السمع ، وقال : إن الاختلاس نوع من الخطف والنهب ، وإنما المختلس يختفي في ابتداء اختلاسه ، بخلاف السارق والله أعلم .

قال : إلا أن يكون المسروق ثمرا أو كثرا فلا قطع فيه .

ش : الكثر جمار النخل ، وهذا الاستثناء من قوله : طعاما كان أو غيره .

أو من قوله : وأخرجه من الحرز . لأنه إذا كان في بستان محوط ، وأخرجه منه ، يتوهم أنه محرز ، فلذلك استثناه ، والأصل في عدم القطع بذلك حديث عمرو بن شعيب ، المتقدم .[1]

٣١٦٨ ـ وعن رافع بن خديج ـ رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول « لا قطع في ثمر ولا كثر » . رواه الترمذي والنسائي ، وأبو داود[2] . وقد علم مما تقدم أنه لا فرق بين أن

---

(١) هو حديث عبد الله بن عمرو ، وتقدم برقم ٣١٦٣ .

(٢) هو في سنن أبي داود ٤٣٨٨ من طريق مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن محمد بن يحيى بن حبان ، أن عبداً سرق وديا من حائط رجل ، فغرسه في حائط سيده ، فخرج صاحب الودي يلتمس وديه ، فوجده فاستعدى على العبد مروان بن الحكم ، فسجن العبد ، وأراد قطع يده ، فانطلق سيد العبد إلى رافع بن خديج فسأله عن ذلك ، فأخبره أنه سمع رسول الله ﷺ يقول « لا قطع » الخ ، ثم رواه من طريق حماد عن يحيى به ، ورواه النسائي ٨ /٨٧ من طريق يحيى القطان ، وحماد ، وأبي معاوية والثوري ، عن يحيى بن سعيد به ، ولم يذكر القصة ، وهو في موطأ مالك ٣ /٥٣ عن يحيى وفيه القصة ، ورواه عنه الشافعي كما في البدائع ٢ /٢٠٩ ، ٢١٠ وعنه البغوي في شرح السنة ٢٦٠٠ وهكذا رواه أحمد ٣ /٤٦٣ ، ٤٦٤ ، ٤ /١٤٠ وأبو يوسف في الخراج ١٨٨ وابن أبي شيبة ١٠ /٢٦ والدارمي ٢/١٧٤ والطبراني في الكبير ٤٣٣٩ والطحاوي في الشرح ٣/١٧٢ والبيهقي ٨/٢٦٢ ، ٢٦٦ من طرق عن يحيى به ، ورواه الترمذي ٥/١٠ برقم ١٤٨٤ من طريق الليث بن سعد عن يحيى بن سعيد ، عن محمد بن يحيى بن حبان ، عن عمه واسع بن حبان ، عن رافع بن خديج ، وهكذا رواه ابن ماجه ٢٥٩٣ والنسائي ٨/٨٧ والحميدي ٤٠٧ والطيالسي كما في المنحة ١٥٢٥ وابن حبان كما في الموارد

يكون ذلك في بستان محوط أو غيره ، واستثنى من ذلك أبو محمد ما إذا كانت النخلة أو الشجرة في دار محرزة ، فسرق منها نصابا ، فإن عليه القطع .

(تنبيه) ويغرم ذلك بمثليه للخبر[1] ، ثم إن بعض الأصحاب اقتصر على ذلك .

وحكى أبو محمد عن الأصحاب أنهم عدوا ذلك إلى الماشية تسرق من المرعى ، إذا لم تكن محرزة ، واقتصروا على ذلك ، لما تقدم من حديث عمرو بن شعيب في حريسة الجبل ، وكذلك الحديث الذي في الموطأ ، وأن أبا بكر عدى ذلك إلى كل ماسرق من غير حرز ، أنه يغرم بمثليه[2] .

وحكى أبو البركات ذلك نصاً ، قياسا على ماتقدم في حديث عمرو بن شعيب .

١٥٠٥ وابن الجارود ٨٢٦ والدارمي ١٧٤/٢ والطحاوي في الشرح ١٧٢/٣ والبيهقي ٦٣/٨ من طرق عن يحيى بن سعيد به ، ورواه النسائي ٨٦/٨ والطبراني في الكبير ٤٢٧٧ عن يحيى بن سعيد ، عن القاسم ابن محمد ، عن رافع ، ورواه أيضا عن يحيى عن محمد ، عن أبي ميمون ، عن رافع ، وقال : أبو ميمون لا أعرفه . ورواه عبد الرزاق ١٨٩١٦ والنسائي ٨٨/٨ عن يحيى ، عن محمد بن يحيى ، عن رجل من قومه ، عن رافع ، وكذا رواه الدارمي ١٧٤/٢ ورواه عبد الرزاق ١٨٩١٧ عن محمد عن يحيى بن أبي كثير ، عن رافع ، وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٣٧٢ عن يحيى ، عن محمد بن يحيى ، عن رافع ، وقال : قال أبي : منهم من يقول : محمد بن يحيى بن حبان عن أبي ميمونة ، عن رافع . وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في التهذيب ٤٢٢٤ : وذكر الشافعي في القديم أنه مرسل ؛ يعني بين محمد بن يحيى ورافع ، حدث به الشافعي عن ابن عيينة ، عن يحيى ، عن محمد عن عمه واسع عن رافع ، وذكره الحافظ في البلوغ ١٢٥٨ قال : وصححه الترمذي وابن حبان . كذا قال ، مع أن الترمذي لم يصرح بتصحيحه وإنما ذكر الاختلاف في سنده ، وذكره الحافظ في التلخيص ١٧٧٤ قال : واختلف في وصله وإرساله ، وقال الطحاوي : هذا الحديث تلقت العلماء متنه بالقبول . اهـ .

(١) يريد حديث عمرو بن شعيب المتقدم قريباً ، وفيه عند أبي داود « ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثليه والعقوبة » .

(٢) يعني بحديث الموطأ ما تقدم قريبا عن عبد الله بن أبي الحسين ، وأبو بكر المذكور هو غلام الخلال ، كما في المغني ٨ /٢٥٩ .

٣١٦٩ ـ وعن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب ، أن رقيقا لحاطب سرقوا ناقة لرجل من مزينة فانتحروها ، فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب ، فأمر عمر ـ رضي الله عنه ـ كثير بن الصلت أن يقطع أيديهم ، ثم قال عمر ـ رضي الله عنه ـ : أراك تجيعهم ، ثم قال عمر ـ رضي الله عنه ـ : والله لأغرمنك غرما يشق عليك ، ثم قال للمزني : كم ثمن ناقتك ؟ فقال المزني : كنت والله أمنعها من أربعمائة درهم ؛ فقال عمر ـ رضي الله عنه ـ : أعطه ثمان مائة درهم ... رواه مالك في الموطأ ، واحتج به أحمد[1] ، فأوجب غرامة مثليها ، لما أسقط القطع ، ومقتضى هذا الحديث ، وكذلك مقتضى حديث عمرو ابن شعيب أن المسروق متى فات القطع فيه ، إما لعدم حرزه ، أو عدم بلوغه نصابا ، أو لشبهة ونحو ذلك ، أنه يغرم بمثليه ، وهذا مقتضى احتجاج أحمد ، وإذاً يتلخص في المسألة أربعة أقوال ، هل يختص غرامة المثلين بالثمر والكثر ، أو بهما وبالماشية ، أو بكل ماسرق من غير حرز ، أو يتعدى ذلك لكل ماسقط فيه القطع ، وهو أظهر ، ثم هل يجب مع غرامة المثلين تعزير ؟ أوجبه ابن عقيل في تذكرته ، وأكثر الأصحاب لم يذكروا ذلك .[2]

---

(١) هو في الموطأ ٢ /٢٢٠ عن هشام بن عروة عن أبيه ، عن يحيى بن عبد الرحمن به ، ورواه أيضا الشافعي كما في البدائع ٢ /٢٠٧ وعبد الرزاق ١٨٩٧٧ ، ١٨٩٧٨ والبغوي في شرح السنة برقم ٢٥٩٩ والبيهقي ٨ /٢٧٨ وابن حزم في المحلي ١٣ /٣٤٨ وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٣٥٤ عن يحيى عن أبيه ، ونقل عن أبي زرعة رواية الموطأ له مرسلا ، وخطأ من رواه عن يحيى عن أبيه ، ويحيى بن عبد الرحمن بن حاطب هو ابن أبي بلتعة اللخمي ، ذكره الحافظ في تهذيب التهذيب ، ونقل توثيقه عن العجلي والنسائي ، والدارقطني وابن حبان وغيرهم ، وذكره ابن سعد في الطبقات ٥ /٢٥٠ وقال : ولد في خلافة عثمان ، وكان ثقة كثير الحديث ، وتوفي بالمدينة سنة أربع ومائة ، وعلى هذا فهو لم يدرك هذه القصة ، فالظاهر أنه رواها عن أبيه ، كما عند عبد الرزاق وغيره .

(٢) ذكر هذه المسالة أبو محمد في المغني ٨ /٢٥٨ والبرهان في المبدع ٩ /١٣١ والمرداوي في الإنصاف ١٠ /٢٧٦ قال : وهو من مفردات المذهب : وذكر مايلحق بها مما لاقطع فيه .

قال : وابتداء قطع يد السارق أن تقطع يده اليمنى .[1]

٣١٧٠ ـ ش : لأن ذلك يروى عن أبي بكر الصديق وعمر ـ رضي الله عنهما[2] .

٣١٧١ ـ وفي الموطأ عن القاسم بن محمد ، أن رجلا من اليمن أقطع اليد والرجل قدم المدينة ، فنزل على أبي بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ ، فشكى إليه أن عامل اليمن ظلمه وقطع يده ، وكان يصلي من الليل ، فيقول أبو بكر ـ رضي الله عنه ـ : وأبيك ماليلك بليل سارق . ثم إنه بيت حليا لأسماء بنت عميس ، فافتقدوه ، فجعل يطوف معهم ، ويقول : اللهم عليك بمن بيت أهل دويرة الرجل الصالح . ثم وجدوا الحلي عند صائغ ، فزعم أن الأقطع جاء به ، فاعترف الأقطع أو شهد عليه ، فأمر به أبو بكر ـ رضي الله عنه فقطعت شماله . فقال أبو بكر : والله إن دعاءه على نفسه أشد عندي من سرقته[3] . وهذا يدل على أن عادتهم كان البداءة باليمين .

٣١٧٢ ـ وفي قراءة ابن مسعود (فاقطعوا أيمانهما)[4] وهذا إن ثبت فهو

---

(١) في (م ت ي متن) : قطع السارق .

(٢) لم أجد النقل عنهما بذلك مسندا ، وقد ذكره أبو محمد في المغني ٨ /٢٥٩ قال : وقد روي عن أبي بكر الصديق وعمر رضي الله عنهما ، قالا : إذا سرق السارق فاقطعوا يمينه من الكوع . قال : ولا مخالف لهما في الصحابة .

(٣) هو في موطأ مالك ٣ /٥٠ عن عبد الرحمن بن قاسم عن أبيه به ، وفيه بعض الاختلاف عما هنا في الكلمات ، ورواه الشافعي كما في البدائع ٢ /٢٠٥ من طريق مالك فذكره ، ومن طريقهما رواه البيهقي ٨/٢٧٣ ورواه الدارقطني ٣ /١٨٣ عن نافع بنحوه مرسلا ، ورواه عبد الرزاق ١٨٧٦٩ عن الثوري عن عبد الرحمن بن قاسم ، عن القاسم بن محمد ، أن سارقا مقطوع اليد والرجل سرق حلياً لأسماء ، فقطعه أبو بكر الثالثة ، ورواه أيضا ١٨٧٧٤ وعنه الدارقطني ٣/١٨٤ عن معمر ، عن الزهري ، عن عروة عن عائشة بنحوه مطولاً ، والقاسم بن محمد هو ابن أبي بكر الصديق ، أحد الفقهاء السبعة ، وهو لم يدرك جده أبا بكر ، فالظاهر أنه رواه عن عمته عائشة ، كما عند عبد الرزاق .

(٤) رواه ابن جرير في التفسير برقم ١١٩٠٧ عن إبراهيم قال : في قراءتنا ـ وربما قال ـ في قراءة عبد

حجة عندنا على المشهور ، ولأنها آلة السرقة غالباً ، فناسب عقوبته بإزالتها ، مع أن أبا محمد قد حكى ذلك اتفاقا[1] والله أعلم .

قال : من مفصل الكف .

ش : حكى ذلك أبو محمد أيضاً اتفاقاً ، ولأنه اليقين ، ومازاد عليه مشكوك فيه .

٣١٧٣ ـ وقد روى الدارقطني عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده أن النبي ـ ﷺ ـ أمر بقطعه من المفصل ؛ أي السارق[2] .

قال : وتحسم .

ش : الحسم غمس اليد في زيت مغلى بعد القطع ، لتشتد أفواه العروق ، لئلا ينزف الدم فيموت[3]

٣١٧٤ ـ والأصل فيه ماروى أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ أتي بسارق قد سرق شملة ، فقالوا : يارسول الله إن

الله ـ (والسارقون والسارقات فاقطعوا أيمانهما) ثم رواه برقم ١١٩١٠ عن جابر ، عن الشعبي قال : في قراءة عبد الله « والسارق والسارقة فاقطعوا أيمانهما » ورواه البيهقي ٨ /٢٧٠ عن مجاهد قال : في قراءة ابن مسعود (فاقطعوا أيمانهما) وذكرها ابن حزم في المحلي ١٣ /٤٠٥ قال : والقراءة غير صحيحة . وقد عرفت أنه نقلها عنه النخعي ، والشعبي ومجاهد ، والظاهر أنها قراءة تفسير .

(١) قال في المغني ٨ /٢٥٩ : لاخلاف بين أهل العلم في أن السارق أول مايقطع منه يده اليمنى .

(٢) هو في سنن الدارقطني ٣ /٢٠٤ من طريق أبي نعيم النخعي ، عن محمد بن عبيد الله العزرمي ، عن عمرو بن شعيب ، في قصة الذي سرق رداء صفوان بن أمية ، قال في التعليق المغني : الحديث ضعفه ابن القطان ، فقال : العزرمي متروك ، وأبو نعيم عبد الرحمن بن هانيء النخعي لايتابع على ماله من حديث . ثم ذكر من ضعف العزرمي ، وحديث صفوان صحيح ، قد ذكره الزركشي فيما بعد ، وقد روى عبد الرزاق ١٨٧٦١ عن أبي المقدام قال : أخبرني من رأى عليا يقطع يد رجل من المفصل . وروى ابن أبي شيبة ١٠ /٢٩ عن عكرمة ، أن عمر بن الخطاب قطع اليد من المفصل ، ثم روى عن رجاء بن حيوة ، أن النبي ﷺ قطع رجلا من المفصل .

(٣) كذا وقع في النسخ : لتشتد . بالمثناتين بينهما شين معجمة ، وفي المغني ٢٦١/٨: لتنسد . بالنون بعد التاء ، وقبل السين المهملة ، ولعلها أصوب .

هذا قد سرق . فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « ما إخاله سرق » فقال السارق : بلى يارسول الله . فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « اذهبوا به فاقطعوه ثم احسموه ، ثم ائتوني به » فقطع فأتي به النبي ـ ﷺ ـ فقال « تب إلى الله » فقال : تبت إلى الله . فقال « تاب الله عليك » رواه الدارقطني ، ورواه عبد الرزاق من رواية محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان مرسلاً[1] ، وهل الزيت من بيت المال ، أو من مال السارق ؟ فيه وجهان ، المجزوم به منهما عند أبي محمد أنه من بيت المال ، وابن حمدان بنى على أنه احتياط له ، أو من تتمة الحد[2] .

قال : فإذا عاد[3] قطعت رجله اليسرى .

ش : أما قطع رجله فلما يأتي في المسألة الآتية ، مع الأمن من المحذور الذي في قطع الثالثة .

٣١٧٥ ـ مع أن ذلك قول العامة ، منهم أبو بكر وعمر وعلي ـ رضي الله عنهم ، وناهيك بهم[4] .

---

(١) هو في سنن الدارقطني ٣ /١٠٢ من طريق الدراوردي ، عن يزيد بن خصيفة ، عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن أبي هريرة ، ولم يذكر قوله : ماإخاله سرق . ثم رواه عن الثوري ، عن يزيد عن محمد به مرسلا ، وهو عند عبد الرزاق ١٣٥٨٣ ، ١٨٩٢٣ من طريق ابن جريج والثوري ، عن ابن خصيفة ، عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان به مرسلا ، وفيه قوله « ما إخاله سرق » ورواه أيضا ابن أبي شيبة ١٠ /٢٤ ، ٣٠ عن ابن ثوبان مرسلا ، ورواه الحاكم ٤ /٣٨١ والطحاوي في الشرح ٣ /١٦٨ والبيهقي ٨ /٢٧١ ، ٢٧٥ والبزار كما في الكشف ١٥٦٠ من طريق ابن خصيفة به موصولا ومرسلا ، وقال الحاكم : صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه . وذكره ابن حزم في المحلي ١٣ /٤٠ وضعفه بالإرسال ، ورواه أبو داود في المراسيل ٢١٤ عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان ، وفيه قوله « ما إخالك سرقت » وذكره أبو عبيد في غريب الحديث ٢٥٨/٢ من طريق يزيد به مرسلا، وفيه قال « اقطعوه ثم احسموه » قال : يعني اكووه لينقطع الدم ، قال : ولم أسمع بالحسم بقطع السارق عن النبي ﷺ إلا في هذا الحديث .

(٢) ذكره أبو محمد في المغني ٨ /٢٦١ وذكره المرداوي في الإنصاف ١٠ /٢٨٩ عن الرعايتين .

(٣) في (م) : وإن عاد . وفي (خ ع مغني) : فإن عاد .

(٤) روى عبد الرزاق ١٨٧٥٩ عن عكرمة أن عمر كان يقطع القدم من مفصلها ، وأن عليا كان يقطع

٣١٧٦ ـ وما روى الدارقطني عن عبد الرحمن بن عوف قال : قال رسول الله ﷺ ـ « لا قطع على السارق بعد قطع يمينه »[١] فمنقطع ، مع أنه والله أعلم مخالف للإجماع ، وأما كونها اليسرى فلأنه أرفق به ، لتمكنه من المشي على خشبة ونحو ذلك ، بخلاف مالو قطعت اليمني ، وقد أشار سبحانه وتعالى إلى ذلك في المحاربين ، فقال ﴿ **أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف** ﴾[٢] والله أعلم .

القدم إلى شطرها ، وروى أيضا ١٨٧٦٩ عن القاسم بن محمد أن سارقا مقطوع اليد والرجل سرق حليا ، فقطعه أبو بكر ، ثم روى عن سالم وغيره قال : إنما قطع أبو بكر رجله وكان مقطوع اليد . وروى أيضا ١٨٧٦٤ عن الشعبي : كان علي لايقطع إلا اليد والرجل ، وإن سرق بعد ذلك سجن ، وكان يقول : إني لاستحيي الله أن لا أدع له يداً يأكل بها ويستنجى ، ثم روى عن عمر أنه أتي بسارق فقطعه ، ثم أتي به فقطعه ، ثم أتي به الثالثة فأراد أن يقطعه فقال علي : إنما عليه يد ورجل ، ولكن إحبسه . ثم روى أن علياً قال : إذا سرق قطعت يده ، ثم إذا سرق قطعت رجله . وروى ابن أبي شيبة ٩ /٥٠٩ نحو ذلك عن الزهري عن أبي بكر ، وعن القاسم عن أبي بكر ، وعن مكحول عن عمر ، وعن ابن عباس عن عمر ، وعن الشعبي عن علي ، وعن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي ، وعن عبد الله بن سلمة عن علي ، ورواه الدارقطني ١٨٣/٣ ، ٢١٢ والبيهقي ٢٧١/٨ والطحاوي في المشكل ٢ /٣٢٩ وغيرهم عن الخلفاء الثلاثة وغيرهم .

(١) كذا وقع في نسخ الشرح ، ولم أجده بهذا اللفظ ، وهو عند الدارقطني ٣ /١٨٢ من طريق مفضل بن فضالة ، عن يونس بن يزيد ، عن سعد بن إبراهيم ، عن أخيه المسور ، عن عبد الرحمن ابن عوف قال : قال رسول الله ﷺ « لا غرم على السارق بعد قطع يمينه » وفي لفظ « لا يغرم السارق إذا أقيم عليه الحد » وقال : المسور لم يدرك عبد الرحمن ، وإن صح إسناده كان مرسلا . ورواه أيضا النسائي ٨ /٩٢ من طريق مفضل ولفظه « لا يغرم صاحب سرقة إذا أقيم عليه الحد » قال : وهذا مرسل وليس بثابت . وذكره الزيلعي في نصب الراية ٣ /٣٧٥ وعزاه للنسائي والدارقطني قال : ورواه البزار في مسنده بلفظ « لا يضمن السارق سرقته بعد إقامة الحد » قال : والمسور لم يلق عبد الرحمن . وعزاه أيضا للطبراني في معجمه الأوسط وقال : لا يروى إلا بهذا الإسناد . ونقل عن ابن القطان قال : فيه انقطاع آخر بين المفضل ويونس ، وفيه مع ذلك الجهل بحال المسور . ثم أطال الكلام عليه ، وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٣٥٧ وقال : قال أبي : هذا حديث منكر ، ومسور لم يلق عبد الرحمن . ورواه البيهقي في السنن ٢٧٧/٨ من طريق المفضل ، وذكر الاختلاف في سنده ومافيه من الجهالة والانقطاع .

(٢) سورة المائدة ، الآية ٣٣ .

قال : من مفصل الكعب .

ش : كما في اليد .

قال : وحسمت .

ش : لما تقدم في اليد والله أعلم .

قال : فإن عاد حبس ولا تقطع غير يد ورجل .

ش : هذا إحدى الروايتين عن أحمد ، واختيار الخرقي وأبي بكر ، وأبي الخطاب في خلافه ، وابن عقيل والشيرازي ، وأبي محمد وغيرهم ، لعموم ﴿ **إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ، ويسعون في الأرض فسادا** ﴾ . إلى قوله ﴿ **أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف** ﴾[1] وهذا محارب لله ورسوله ، فشملته الآية وقد أشار علي ــ رضي الله عنه ــ إلى ذلك .

٣١٧٧ ــ فروى سعيد : حدثنا أبو الأحوص ، عن سماك بن حرب ، عن عبد الرحمن بن عائذ ، قال : أتي عمر ــ رضي الله عنه برجل أقطع اليد والرجل قد سرق ، فأمر به عمر ــ رضي الله عنه ــ أن تقطع رجله . فقال علي ــ رضي الله عنه ــ : إنما قال الله تعالى ﴿ **إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله** ﴾ . إلى آخر الآية ، وقد قطعت يد هذا ورجله ، فلا ينبغي أن تقطع رجله ، فتدعه ليس له قائمة يمشي عليها ، إنما تعزره ، أو تودعه السجن ، فاستودعه السجن[2] ، ولأن ذلك بمنزلة إهلاكه ، فإنه لايمكنه أن يتوضأ ، ولا يغتسل ، ولا يتحرز من نجاسته ،

---

(١) سورة المائدة ، الآية ٣٣ .

(٢) أشرنا إلى هذه الرواية عن علي قريباً وهو عند عبد الرزاق ١٨٧٦٦ من طريق سماك به ، وليس فيه الآية ، ورواه البيهقي ٨ /٢٧٤ من طريق سعيد بإسناده ولفظه ، واستنكره لمخالفته ما ثبت عن عمر من قطع اليد بعد الرجل .

ولا يزيلها عنه ، ولا يدفع عن نفسه ، ولا يأكل ولا يبطش ، وبذلك علل علي بن أبي طالب ــ رضي الله عنه .

٣١٧٨ ــ فروى سعيد : حدثنا أبو معشر ، عن سعيد بن أبي سعيد المقبري ، عن أبيه ، قال : حضرت علي بن أبي طالب أتي برجل مقطوع اليد والرجل ، فقال لأصحابه : ماترون في هذا ؟ قالوا : اقطعه ياأمير المؤمنين . قال قتلته إذاً وما عليه القتل ، بأي شيء يأكل الطعام ، بأي شيء يتوضأ للصلاة ؟ بأي شيء يغتسل من جنابته ؟ بأي شيء يقوم على حاجته ؟ فرده إلى السجن أياما ثم أخرجه ، فاستشار الصحابة فقالوا مثل قولهم الأول ، وقال لهم مثل ماقال أول مرة ، فجلده جلدا شديدا ثم أرسله ..[1] (والرواية الثانية) تقطع يده اليسري في الثالثة ، والرجل اليمني في الرابعة .

٣١٧٩ ــ لما روى جابر ــ رضي الله عنه ــ قال : جيىء رسول الله ــ ﷺ ــ بسارق فقال « اقتلوه » قالوا : يارسول الله إنما سرق ، فقال « اقطعوه » فقطع ثم جيىء به الثانية ، فقال « اقتلوه » فقالوا : يارسول الله إنما سرق . فقال « اقطعوه » فقطع ثم جيىء به في الثالثة فقال « اقتلوه » قالوا : يارسول الله إنما سرق . فقال « اقطعوه » فقطع ثم أتي به الرابعة فقال « اقتلوه » فقالوا : يارسول الله إنما سرق . فقال « اقطعوه » فقطع فأتي به الخامسة فقال « اقتلوه » قال جابر ــ رضي الله عنه ــ : فانطلقنا به فقتلناه ، ثم اجتررناه فألقيناه في بئر ، ورمينا عليه

---

(١) وهكذا ذكره أبو محمد في المغني ٨ /٢٦٥ عن سعيد بهذا الإسناد ، وقد روى عبد الرزاق ١٨٧٦٤ وابن أبي شيبة ٩ /٥٠٩ والدارقطني ٣ /١٠٣ ، ١٨٠ والبيهقي ٨ /٢٧٥ وابن حزم في المحلى ١٣ /٣٩٩ عن علي ترك القطع في الثالثة ، والتعليل بنحو ماذكر هنا .

بالحجارة .. رواه أبو داود وهذا لفظه والنسائي[1] . وروى النسائي نحو ذلك أيضا من رواية الحارث بن حاطب رضي الله عنه[2] ـ ولأن أبا بكر ـ رضي الله عنه ـ فعل ذلك ، كما تقدم عنه .

٣١٨٠ ـ وكذلك روي عن عمر ـ رضي الله عنه ـ حكاه عنه أحمد[3] ، واحتج به ، وهما اللذان أمرنا بالاقتداء بهما ، وقد أجاب أبو محمد عن الحديث بأنه في شخص استحق القتل ، بدليل الأمر بقتله في أول مرة ، وقد يقال على هذا بأنه إذا كان مستحق القتل فكيف جاز تأخيره ، مع أنه إذا اجتمع مع القتل غيره سقط ، واستوفي القتل ، فكيف قطع ، والذي يظهر في الجواب عن الأمر بالقتل أن هذا مما علم الرسول ـ ﷺ ـ حقيقة الأمر فيه ، وأن أمر هذا يؤول إلى القتل ولابد ، وأنه لا يجيىء منه خير ، فهو كالصبي الذي قتله الخضر ، الذي طبع كافراً .[4] .

٣١٨١ ـ وفي النسائي مايشعر بهذا ، فروى عن الحارث بن حاطب أن الرسول ـ ﷺ ـ أتي بلص فقال « اقتلوه » فقالوا : يارسول الله إنما سرق ، فقال « اقتلوه » فقالوا : يارسول الله إنما سرق ،

---

(١) هو في سنن أبي داود ٤٤١٠ والنسائي ٨ /٩٠ من طريق مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير ، عن محمد بن المنكدر عن جابر ، وقال النسائي : هذا حديث منكر ، ومصعب بن ثابت ليس بالقوي . ورواه أيضا البيهقي ٢٧٢/٨ والطبراني في الأوسط ١٧٢٧ من طرق عن مصعب به ، وقد رواه الدارقطني ١٨٠/٣ عن هشام بن عروة عن ابن المنكدر به مختصراً ، وفي أسانيده ضعف ولأبي يعلى ٢٨ نحوه عن محمد بن حاطب أو الحارث عن ابن الزبير وللطبراني في الكبير ١٨٢/١٧ برقم ٤٨٣ عن عصمة بن مالك نحو القصة .

(٢) ذكره الزركشي بعد هذا بلفظه .

(٣) روى البيهقي ٨ /٢٧٤ عن ابن عباس قال : شهدت عمر بن الخطاب قطع يدا بعد يد ورجل .

(٤) كما وقع ذلك في حديث ابن عباس الطويل في قصة موسى والخضر المذكورة في سورة الكهف ، كما رواه البخاري ٧٤ ، ٨٢ ، ٤٧٢٦ ومسلم ١٥ /١٣٥ ـ ١٤٧ وفيه « وأما الغلام فطبع يوم طبع كافراً وكان أبواه قد عطفا عليه » .

قال « اقطعوا يده » قال : ثم سرق فقطعت رجله ، ثم سرق على عهد أبي بكر ـ رضي الله عنه ـ ، حتى قطعت قوائمه كلها ، ثم سرق أيضا الخامسة ، فقال أبو بكر ـ رضي الله عنه ـ : كان رسول الله ـ ﷺ ـ أعلم بهذا ، حين قال اقتلوه ، ثم دفعه إلى فتية من قريش ، منهم عبد الله بن الزبير ، وكان يحب الإمارة . فقال : أمروني عليكم . فأمروه عليهم ، فكان إذا ضرب ضربوه حتى قتلوه . اهـ[1] .

والذي يظهر الرواية الثانية إن ثبتت الأحاديث ، فإن النسائي ضعف حديث جابر ـ رضي الله عنه ـ وقال : لا أعلم في هذا الباب حديثاً صحيحاً[2] ، فعلى المذهب فيمنع من تعطيل منفعة الجنس ، وهما اليدان والرجلان ، وهل يمنع من تعطيل عضوين من شق ؟ على وجهين[3] . (وعلى الثانية) لا أثر لذلك ، فعلى هذا من سرق وهو أقطع اليد اليسرى ، والرجل اليمنى ، قطعت يده اليمنى على الثانية دون الأولى ، لإفضائه إلى تعطيل منفعة الجنس ، وإن كان أقطع اليد اليسرى فقط ، قطعت يمينه على

---

(١) هو في سنن النسائي المجتبي ٨ /٨٩ من طريق حماد وهو ابن سلمة ، عن يوسف وهو ابن سعد ، عن الحارث به ، ورواه ايضا الحاكم ٤ /٣٨٢ وعنه البيهقي ٨ /٢٧٢ من طريق حماد به ، وقال الحاكم : صحيح الإسناد ولم يخرجاه . وقال الذهبي في التلخيص : بل منكر . وقد روى عبد الرزاق ١٨٧٧٣ ، ١٨٩٨٠ وابن أبي شيبة ٩ /٥١١ والبيهقي ٨ /٢٧٣ من طريق ابن جريج ، عن عبد ربه بن أبي أمية ، عن الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة ، أن النبي ﷺ أتي بعبد سرق فأتي به أربع مرات فتركه ، ثم أتي به الخامسة فقطع يده ، ثم السادسة فقطع رجله ، ثم السابعة فقطع يده ، ثم الثامنة فقطع رجله . قال البيهقي : وهو مرسل حسن .

(٢) لفظه بعد حديث جابر المتقدم : هذا حديث منكر ، ومصعب بن ثابت ليس بالقوى في الحديث . أ هـ وليس فيه بقية الكلام ، ونقله الزيلعي في نصب الراية ٣ /٣٧٢ وعزاه أيضا للدارقطني ، وذكر ما في أسانيده من الضعف ، ثم ذكر حديث الحارث وعزاه للطبراني ، ونقل تصحيح الحاكم وأقره ، وحديث ابن حاطب ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٦ /٢٧٧ وعزاه لأبي يعلى قال : ورجاله ثقات إلا أني لم أجد ليوسف بن يعقوب سماعا من أحد من الصحابة .

(٣) انظر المسألة في الفروع ٦ /١٣٥ والمبدع ٩ /١٤٠ والإنصاف ١٠ /٢٨٥ .

الثانية دون الأولى . لكن في قطع رجله اليسرى وجهان ، بناء على تعطيل منفعة الشق ، واستقصاء التفريع له محل آخر .

(تنبيه) أطلق الخرقي الحبس، وتبعه الشيخ، وقال القاضي في الجامع ، والشيرازي وابن البنا : يحبس حتى يحدث توبة ، وقال ابن حمدان : يحبس ويعزر حتى يتوب . والله أعلم .

قال : والحر والحرة والعبد والأمة في ذلك سواء .

ش : الاتفاق في الحر والحرة بشهادة النص بذلك . قال سبحانه وتعالى : ﴿ **والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما** ﴾ . الآية ولفعل رسول الله ـ ﷺ ـ فإنه قطع سارق رداء صفوان ، وقطع المخزومية ، أما العبد والأمة فهو قول العامة ، لعموم النص ، ولما تقدم عن عمر ـ رضي الله عنه ـ في الرقيق الذين سرقوا الناقة[١] .

٣١٨٢ ـ وروى القاسم عن أبيه أن عبدا أقر بالسرقة عند علي ـ رضي الله عنه ـ فقطعه .. رواه أحمد[٢] .

٣١٨٣ ـ وعن نافع أن عبدا لابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ سرق وهو آبق ، فبعث به إلى سعيد بن العاص وهو أمير المدينة ليقطع يده ، فقال سعيد : لاتقطع يد الآبق ، فقال له ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ : في أي كتاب الله وجدت هذا ؟ فأمر به

---

(١) يشير إلى حديث يحيى بن حاطب ، وتقدم برقم ٣١٦٩ .

(٢) وهكذا عزاه أبو محمد في المغني إلى الإمام أحمد بإسناده ، ولم أجده في المسند ، ولا في المسائل ، وقد روى عبد الرزاق ١٩٠٠٠ وابن أبي شيبة ٩ /٤٩٢ عن أبي مالك الأشجعي ، أن عبدا لأشجع اعترف بالزنا عند علي ، فأقام عليه الحد . وفي رواية أنه أتى عليا فقال : إني أصبت حدا . قال : ياقنبر اضربه الحد . وقد روى عبد الرزاق ١٨٩٨١ عن عبد الله بن عامر وغيره أن أبا بكر قطع يد عبد سرق ، وكذا رواه ابن أبي شيبة ٩ /٤٩٣ وروى عدم القطع عن الشعبي وغيره .

ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ فقطعت يده[1] .

٣١٨٤ ـ وكذلك قضى به عمر بن عبد العزيز أيضا ، رواه مالك في الموطأ[2] .

٣١٨٥ ـ وقطعت عائشة ـ رضي الله عنها ـ يد عبد .. رواه مالك أيضا في الموطأ[3] ، وهذه قضايا اشتهرت ولم تنكر ، فكانت حجة . ويدخل في الحر المسلم والكافر ، فيقطع الذمي بسرقة مال المسلم ، وكذلك يقطع المسلم بالسرقة من مال الذمي .

أما الحربي الذي لا أمان له فلا يقطع المسلم بالسرقة من ماله ، ولا هو بسرقة مال المسلم ، فإن كان له أمان قطع المسلم بسرقة ماله .

وهل يقطع هو بسرقة مال المسلم ؟ . فيه وجهان أصحهما

---

(١) رواه عبد الرزاق ١٨٩٨٦ وابن أبي شيبة ٩ /٤٨٥ ومالك في الموطأ ٣ /٤٨ والشافعي كما في البدائع ٢ /٢٠٧ والبيهقي ٨ /٢٦٨ من طرق عن نافع بمعناه ، وفيه القصة ، ورواه أيضا عبد الرزاق ١٨٩٨٣ عن الزهري عن سالم ، أن غلاما لعبد الله بن عمر سرق وهو آبق ، فرفعه ابن عمر إلى سعيد ابن العاص وهو علي المدينة ، فقال : ليس عليه القطع إنك لاتقطع آبقا . فذهب به ابن عمر فقطعه ، وروى ابن أبي شيبة ٩ /٤٨٣ عن نافع عن ابن عمر ، في العبد الآبق يسرق قال : يقطع . ورواه عبد الرزاق ١٨٩٨٦ عن نافع قال: أبق غلام لابن عمر، فمر على غلمة لعائشة فسرق منهم جرابا فيه تمر ، وركب حماراً لهم ... وأرسلت إليه عائشة : إنما غلمتي غلمتك ، وإنما جاع وركب الحمار ليتبلغ عليه ، فلا تقطعه . فقطعه ابن عمر .

(٢) هو في الموطأ رواية يحيى ٤٨/٣ عن زريق بن حكيم ، أنه أخذ عبداً آبقاً قد سرق ، فكتب فيه إلى عمر بن عبد العزيز ، فكتب إليه عمر : إن الله تعالى يقول : ﴿ **والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما** ﴾ فإن بلغت سرقته ربع دينار فصاعدا فاقطع يده . وكذا رواه عبد الرزاق ١٨٩٨٤ والبيهقي ٨ /٢٦٨ عن زريق صاحب أيلة به ، وروى ابن أبي شيبة ٩ /٤٨٤ عن عمر بن عبد العزيز والقاسم قالا : العبد الآبق إذا سرق قطع .

(٣) هو في الموطأ ٣ /٤٨ عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم ، عن عمرة بنت عبد الرحمن قالت ، خرجت عائشة إلى مكة ، ومعها غلام لبني عبد الله بن أبي بكر ، فبعث مع مولاتيـن لها ببرد مرجل قد خيط عليه خرقة خضراء ، فأخذ الغلام البرد ففتق عنه فاستخرجه ، وجعل مكانة لبدا وخاط عليه ، فلما فتقوا عنه وجدوا اللبد ، ولم يجدوا البرد ، فكلموا المرأتين واتهمتا العبد ، فسئل عن ذلك فاعترف ، فأمرت به عائشة فقطعت يده .

يقطع ، والثاني وهو اختيار ابن حامد : لا يقطع ، ويدخل في العبد العبد الآبق ، وذلك لعموم ما تقدم ، ويؤيده قصة ابن عمر .

٣١٨٦ ـ أمّا ما رواه الدارقطني عن ابن عباس ، قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « ليس على العبد الآبق إذا سرق قطع ، ولا على الذمي » فقال : الصواب أنه موقوف[١] والله أعلم .

قال : ويقطع السارق وإن وهبت له السرقة بعد إخراجها .

٣١٨٧ ـ ش : لما روي عن عبد الله بن عمرو ـ رضي الله عنهما ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال « تعافوا الحدود فيما بينكم ، فما بلغني من حد فقد وجب » . رواه النسائي وأبو داود[٢] .

٣١٨٨ ـ وعن صفوان بن أمية قال : كنت نائما في المسجد على خميصة لي ، ثمن ثلاثين درهما ، فجاء رجل فاختلسها مني ، فأخذ الرجل فأتي به النبي ـ ﷺ ـ فأمر رسول الله ﷺ به ليقطع ، فأتيته فقلت : تقطعه من أجل ثلاثين درهما ، أنا أبيعه وأنسيه ثمنها . قال « فهلا كان قبل أن تأتيني به » زاد في

---

(١) هو في سننه ٣ /٨٦ من طريق فهد بن سليمان ، عن موسى بن داود عن الثوري ، عن عمرو بن دينار عن مجاهد ، عن ابن عباس به ، وقال : لم يرفعه غير فهد والصواب موقوف . ثم رواه من طريق عبد الرزاق عن الثوري ومعمر ، عن عمرو بن دينار به موقوفاً ، وهو بهذا الإسناد عند عبد الرزاق ١٨٩٨٧ وابن أبي شيبة ٩ /٤٨٤ وقد رواه الحاكم ٤ /٣٨٢ من طريق موسى بن داود عن الثوري به مرفوعاً ، وقال : صحيح على شرطهما ، تفرد به موسى بن داود عن الثوري وهو ثقة ، ووافقه الذهبي .

(٢) هو في سنن النسائي ٨ /٧٠ وأبي داود ٤٣٧٦ من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه ، عن عبد الله ابن عمرو فذكره ، ورواه أيضا الحاكم ٤ /٣٨٣ من طريق ابن جريج عن عمرو بن شعيب به ، وهكذا رواه ابن عدي في الكامل ١ /٢٩٣ من طريق إسماعيل بن عياش ، عن ابن جريج به موصولا ، وقال الحاكم : صحيح الاسناد ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي ، وقد رواه عبد الرزاق ١٨٩٣٧ عن ابن جريج والمثنى ، عن عمرو بن شعيب به مرسلا ، ورواه أيضا ١٣٨٠٦ عن عطاء به مرسلا ، ورواه ابن حزم في المحلى ٥٨/١٣ وضعفه لأنه صحيفة . ولأبي يعلى ٥٤٠١ وأحمد ٤٣٨/١ والبيهقي ٣٣١/٨ عن ابن مسعود نحوه وسنده ضعيف .

أخرى : إني قد وهبتها له .. رواه النسائي[1] وهذا يدل على أن ملك العين المسروقة بعد الرفع إلى الحاكم لايؤثر ، بخلاف ماقبله . وكذلك قيد أبو محمد المسألة بل وزاد : والمطالبة بها ؛ وإن كان كلام الخرَقي مطلقا[2] . وقوله : بعد إخراجها ، يحترز عما لو وهبت له السرقة قبل إخراجها ، فإنه لا قطع قطعا والله أعلم .

قال: ولو أخرجها وقيمتها ثلاثة دراهم، فلم يقطع حتى نقصت قيمتها قطع .

ش : اعتباراً بحال الاخراج ، لأنه به كمل السبب ، ولعموم ﴿ **والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما** ﴾[3] والله أعلم .

---

(١) هو في سننه ٨ /٦٨ من طريق حميد بن أخت صفوان عن صفوان ، وعن عكرمة عن صفوان ، وعن عكرمة عن ابن عباس عن صفوان ، وعن طاوس عن صفوان ، وعن عطاء عن صفوان ، وعن عطاء عن طارق بن مرقع عن صفوان ، وعن عطاء مرسلا ، ورواه أيضا الإمام أحمد ٦ /٤٦٥ ، ٤٦٦ وأبو داود ٤٣٩٤ وابن ماجه ٢٥٩٥ والدارمي ١٧٢/٢ من طرق عن صفوان ، ورواه مالك ٣ /٤٩ عن ابن شهاب ، عن صفوان بن عبد الله ، أن صفوان بن أمية الخ ، ورواه عنه الشافعي كما في البدائع ٢ /١٨٦ ، ٢٠٥ وهكذا رواه عبد الرزاق ١٨٩٢٦ ، ١٨٩٣٨ وابن الجارود ٦٢٨ والطحاوي في المشكل ١٣٢/٣ والحاكم ٣٨٠/٤ والدارقطني ٢٠٤/٣ والبيهقي ٢٦٥/٨ والخطيب في الموضح ١٢٩/٢ وابن حزم ٥٨/١٣ وابن عبد البر في التمهيد ٢١٥/١١ والطبراني في الكبير ٧٣٣٤ من طرق عن صفوان ورواه أيضا ٧٣٢٦ ، ١٠٩٧٨ ، ١١٧٠٣ عن طاوس وعكرمة عن ابن عباس عن صفوان وصححه الحاكم والذهبي ، وضعفه ابن حزم بالانقطاع ، لأنه عن عطاء وعكرمة ، وعمرو بن دينار وابن شهاب ، وليس منهم أحد أدرك صفوان ، وعن عطاء عن طارق بن مرقع ، وهو مجهول ، وعن أسباط عن سماك ، عن حميد بن أخت صفوان ، وهذا ضعيف عن ضعيف عن مجهول ، وقد رواه ابن عبد البر من طريق ابن أبي شيبة ، عن شبابة ، عن مالك عن الزهري ، عن عبد الله بن صفوان عن أبيه ، ونقل عن الطحاوي قال : جائز أن يسمع ابن شهاب هذا الحديث من عبد الله بن صفوان عن أبيه ، ومن صفوان بن عبد الله عن جده ، ثم ذكر له طرقا وروايات يعلم بها صحة الحديث .

(٢) في هامش (ي) : مانصه : كلام الخرقي وإن كان مطلقا هنا لكنه قيده بما قيده به أبو محمد بقوله : ولا يقطع وإن اعترف أو قامت البينة ، حتى يأتي مالك المسروق يدعيه بقوله ، ولا يقطع فقاطع السارق هو دعواه ودعواه العين المسروقة هو المطالبة ، فليتأمل . أ هـ ونص كلام أبي محمد في المغني ٨ /٢٦٩ : لم يخلُ من أن يملكها قبل رفعه إلى الحاكم والمطالبة بما عنده . وسيأتي قول الخرقي : ولا يقطع الخ في آخر الباب .

(٣) سورة المائدة الآية ٣٨ .

قال : وإذا قطع فإن كانت السرقة قائمة ردت إلى مالكها .

ش : هذا اتفاق ولله الحمد ، لأنها عين ماله ، ولا مقتضي لنقله عنه والله أعلم .

قال : وإن كانت متلفة فعليه قيمتها، موسرا كان أو معسراً[1] .

ش : أما إن كانت تالفة وقد قطع ، فعليه مثلها إن كانت مثلية ، وقيمتها إن كانت متقومة ، كما لو أتلفها من غير سرقة ، ولأن القطع والغرم حقان لمستحقين ، فجاز اجتماعهما ، كالجزاء والقيمة في الصيد الحرمي المملوك .

والخرقي ـ رحمه الله ـ ذكر المسألة فيما إذا قطع ، لأن النعمان يقول : إذا كانت تالفة إذاً فلا غرم عليه . وقال : موسرا كان أو معسرا ، لأن مالكا يوافق النعمان في المعسر ، ونحن في الموسر[2] والله أعلم .

قال : وإذا أخرج النباش من القبر كفنا قيمته ثلاثة دراهم قطع .

٣١٨٩ ـ ش : يروى هذا عن عائشة وابن الزبير ـ رضي الله عنهم[3] ـ

---

(١) في المغني : وإن كانت تالفة فعليه قيمتها سواء كان . وفي (ت م ع ي مغني) : موسرا كان أو معسراً .

(٢) قال في المغني ٨ /٢٧١ : وقال الثوري وأبو حنيفة : لايجتمع الغرم والقطع ، إن غرمها قبل القطع سقط القطع ، وإن قطع قبل الغرم سقط الغرم . وقال عطاء وابن سيرين والشعبي ومكحول لاغرم على السارق إذا قطع . ووافقه مالك في المعسر ، فوافقنا في الموسر .

(٣) لم أجد النقل عنهما مسندا ، قال في المغني ٨ /٢٧٢ : روي عن ابن الزبير أنه قطع نباشا ، ثم ذكر عن عائشة قالت : سارق أمواتنا كسارق أحيائنا ؛ وقد روى مالك ١ /٢٣٧ عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن ، عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن ، أنه سمعها تقول : لعن رسول الله ﷺ المختفي والمختفية : يعني نباش القبور ، وقد رواه عبد الرزاق ١٨٨٨٨ عن ابن جريج قال : أخبرت

ولأنه أخذ للمال على وجه الخفية ، فدخل في مسمى السارق ، وإذاً يدخل في الآية الكريمة ، والأحراز تختلف باختلاف الأموال . ألا ترى أن حرز الباب تركيبه في موضعه .

٣١٨٩م ـ وقد روى أبو داود عن أبي ذر ـ رضي الله عنه ـ قال : دعاني رسول الله ـ ﷺ ـ فقلت : لبيك « فقال » كيف أنت إذا أصاب الناس موت ، يكون البيت فيه بالوصيف يعني «القبر» قلت : الله ورسوله أعلم. قال : «عليك بالصبر» قال حماد : فبهذا قال من قال بقطع يد النباش ، لأنه دخل على الميت بيته[1] ، والكفن الذي يقطع بسرقته ما كان مشروعاً ، فلو سرق لفافة رابعة من على الرجل ، أو التابوت الذي هو فيه ، ونحو ذلك لم يقطع ، لعدم مشروعيته . وقوله : أخرج من القبر . فلو أخرجه من اللحد فلا قطع والله أعلم .

قال : ولايقطع في محرم .

عن عمرة عن عائشة قالت : لعن المختفي والمختفية . رواه البيهقي ٨ /٢٧٠ من طريق مالك وغيره مرسلا وموصولا ، وصحح المرسل ، وقال البيهقي ٨ /٢٧٠ قال البخاري في التأريخ : قال هشيم : حدثنا سهيل قال : شهدت ابن الزبير قطع نباشا . ثم أسنده عن البخاري ، ولم أعثر عليه في التأريخ في ترجمة سهيل بن ذكوان المكي ، وقد روى عبد الرزاق ١٨٨٧٨ عن ابن جريج قال : قال عمرو بن دينار : قطع عباد بن عبد الله بن الزبير يد غلام ورجله اختفى . ثم روى عن ابن جريج قال : بلغني عن عمر بن عبد العزيز قال : سواء من سرق أحياءنا وأمواتنا . وروى أيضا ١٨٨٨٥ عن صفوان بن سليم ، أن رجلا من الصحابة وجد رجلا يختفي القبور فقتله ، فأهدر عمر دمه . وروى ابن أبي شيبة ١٠ /٣٤ ، ٣٥ عن عمر بن عبد العزيز والشعبي والنخعي والحسن وابن عباس وغيرهم قالوا : يقطع النباش ، لكن ابن عباس قال : ليس على النباش قطع ، وعليه شبيه بالقطع .

(١) هو في سنن أبي داود ٤٢٦١ من طريق حماد بن زيد ، عن أبي عمران الجوني عن المشعث بن طريف ، عن عبد الله بن الصامت عن أبي ذر ، ولم يذكر قول حماد ، ورواه أيضا ابن ماجه ٣٩٥٨ والبيهقي ٨ /٢٦٩ من طريق حماد به ، وليس فيه قول حماد ، وإنما ذكر أبو داود أن حمادا تفرد بذكر المشعث ، وسكت عنه أيضا المنذري في تهذيب السنن ٤٠٩٥ .

ش : كالخمر والخنزير والميتة ونحو ذلك ، لأن له سلطانا على ذلك ، لإباحة الشرع إزالته[1] ، ولأنه غير مال ، أشبه الحشرات ، وبذلك علل أحمد ـ رحمه الله ـ في رواية الميموني ، فيمن سرق لذمي خمراً أو خنزيراً : لايقطع ، ليس لهما قيمة عندنا . أ هـ .

وقد يتخرج لنا قول أن الذمي يقطع بسرقة خمر الذمي ، بناء على أنها مال لهم ، ولهذا قلنا بتضمينها على الذمي للذمي على تخريج ، وقد يقال بعدم التخريج ، لقيام الشبهة ، وهو وقوع الخلاف في ذلك ، وقد يدخل في كلام الخرقي إذا سرق صليبا ، أو صنم ذهب ونحو ذلك ، وهو قول القاضي ، وخالفه تلميذه أبو الخطاب ، فأوجب القطع والله أعلم .

قال : ولا في آلة لهو .

ش : كالطنبور ، والمزمار ، والشبابة ونحو ذلك ، وإن بلغت قيمته مفصلا نصابا ،[2] لأنه آلة للمعصية بالإجماع . فأشبه الخمر ، ولأن الشارع سلطه عليه ، حيث جعل له إفساده وزواله[3] .

---

(١) أي له سلطة ونفوذ تصرف ، لأن ذلك محرم شرعا ، بدليل قوله تعالى ﴿ **حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير** ﴾ وقوله ﴿ **إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان** ﴾ وذلك يقتضي إتلافها فليس لها حرمة .

(٢) الطنبور الذي يلعب به ، وهو فارسي معرب ، والمزمار واحد المزامير ، وهو آلات الغناء ، ومنه تسمية الغناء مزمار الشيطان ، والشبابة من آلات اللهو ، سميت بذلك لما يحصل بها من التشبيب بالنساء ونحو ذلك ، وقوله : إن بلغت قيمته مفصلاً . أي لو فرقت أركانه ، وفصلت أدواته ، بحيث يجوز استعمالها في معاني أخرى .

(٣) يعني أن هذه آلات محرمة الاقتناء ، ويجب اتلافها لما فيها من الأضرار الدينية والخلقية .

٣١٩٠ ـ ودليل الأصل أمر النبي ـ ﷺ ـ بكسر دنان الخمر ، وشق زقاقه[١] ، مع أنه يمكن زوال المحرم وتبديده ، وقد حرق موسى العجل ، وقذفه في البحر ، ولم يكتـفِ بحرقه ودفع الحلي إلى أربابه[٢] والله أعلم .

قال : ولايقطع الوالد فيما أخذه من مال ولده ، لأنه أخذ ماله أخذه

ش : قد ذكر الخرقي ـ رحمه الله ـ الحكم وذكر دليله ، وهو أنه أخذ ماله أخذه ، ومن أخذ ماله أخذه لايقطع ، لأنه أخذ مباحا له .

٣١٩١ ـ ودليل ذلك ماروت عائشة رضي الله عنها ـ قالت : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « إن أطيب ماأكلتم من كسبكم ، وإن أولادكـم من كسبكم » . رواه الخمسة[٣] .

---

(١) روى الترمذي ٤/٥١٥ برقم ١٣١٠ عن أنس عن أبي طلحة أنه قال : يانبي الله إني اشتريت خمراً لأيتام في حجري قال : أهرق الخمر ، واكسر الدنان . وروى الإمام أحمد ١٣٢/٢ برقم ٦١٦٥ عن ابن عمر قال : أمرني رسول الله ﷺ أن آتيه بمدية وهي الشفرة ، فخرج بأصحابه إلى أسواق المدينة وفيها زقاق خمر قد جليت من الشام ، فشق ما كان من تلك الزقاق بحضرته ، وأمرني أن آتي الأسواق كلها فلا أجد فيها زق خمر إلا شققته . وقد رواه قبل ذلك ٧١/٢ برقم ٥٣٩٠ وصحح إسناده المحقق في الموضعين .

(٢) يريد بذلك قوله تعالى ﴿ **واتخذ قوم موسى من بعده من حليهم عجلاً جسداً له خوار** ﴾ وقوله عنهم ﴿ **إنا حملنا أوزاراً من زينة القوم فقذفناها ، فكذلك ألقى السامري ، فأخرج لهم عجلاً جسداً له خوار**﴾ إلى قوله ﴿**وانظر إلى إلهك الذي ظلت عليه عاكفًا لنحرقنه ثم لننسفنه في اليم نسفًا**﴾ .

(٣) هو في مسند أحمد ٦ /٣١ ، ٤١ ، ١٢٧ ، ١٦٢ ، ١٩٣ وسنن أبي داود ٣٥٢٨ والترمذي ٤ /٥٩١ برقم ١٣٧٦ والنسائي ٧ /٢٤٠ وابن ماجه ٢٢٩٠ من طريق عمارة بن عمير ، عن عمته عن عائشة ، ورواه أيضا عبد الرزاق ١٦٦٤٣ وابن حبان كما في الموارد ١٠٩١ والعقيلي في الضعفاء ٢ /١١٤ والدارمي ٢٤٧/٢ والطيالسي كما في المنحة ١٢٩٤ والحاكم ٤٦/٢ وحسنه الترمذي، وذكر أن بعضهم رواه عن عمارة ، عن أمه عن عائشة ، وقال الحاكم : صحيح على شرط الشيخين . ووافقه الذهبي ، ورواه النسائي ٧ /٢٤١ وأحمد ٦ /٤٢ وابن ماجه ٢١٣٧ والرامهرمزي في المحدث الفاصل برقم ٢٣٢ من طريق النخعي، عن الأسود عن عائشة، وهذا الإسناد على شرط الشيخين

٣١٩٢ ــ وعن جابر ــ رضي الله عنه ــ أن رجلا قال : يارسول الله إن لي مالا وولدا ، وإن أبي يريد أن يجتاح مالي . فقال « مالك لأبيك » . رواه ابن ماجه ، وروى أحمد نحوه من حديث عمرو بن شعيب[1] ، والخرقي ـــ رحمه الله ــ في تعليله قصور ، لأنه لو أخذ ما ليس له أخذه . كما إذا كان الأخذ يضر بالولد لم يقطع ، ثم إن جواز الأخذ مختص بالأب الأدنى ، وعدم القطع يتناول الأب وإن علا ، فإذاً توجيه ذلك أن له فيه شبهة ، وهو وجوب نفقته أو نحو ذلك والله أعلم .

قال : ولا تقطع الوالدة فيما أخذت من مال ولدها .

ش : لما تقدم في الأب الأعلى ، ولأنها أحد الأبوين فأشبهت الآخر ، وكذلك أمها وإن علت ، واقتصار الخرقي على الوالد والوالدة يخرج به غيرهما ، ولا نزاع أن هذا المذهب في غير الابن ، لظاهر الكتاب ، فإن قيل : فالنفقة تجب لغير هؤلاء ، فيصير له في المال شبهة ، وإذاً لاقطع[2] ، قيل : النفقة وإن وجبت لبعضهم لكن وجوبها لمن تقدم أقوى ، ثم إن القرابة التي بينهما لاتمنع قبول الشهادة ، فلا تمنع القطع ، بخلاف الوالدين .

وجرى الشيرازي على مطلق الشبهة ، فلم ير القطع على ذي الرحم المحرم ، أما الابن فالمذهب المجزوم به عند القاضي والشيخين والشيرازي ، وابن عقيل والشريف ، وأبي الخطاب

---

(١) هو في سنن ابن ماجه ٢٢٩١ وحديث عمرو بن شعيب في المسند ٢ /٢١٤ ورواه أيضا أبو نعيم في تأريخ أصبهان ٢ /٢٢ وابن عدي في الكامل ٢ /٧٤٧ ، ٣ /١٢١٢ وتقدم برقم ٢٦٢٩ بقية طرقه .

(٢) تقدم في النفقات شروط وجوب النفقة ، والظاهر أن من وجبت نفقته على قريبه وامتنع منها ، فإن له شبهة إذا سرق من مال من عليه نفقته .

وابن البنا أنه لايقطع بسرقة مال أبيه وإن سفل[1] ، لأن بينهما قرابة تمنع من قبول شهادة أحدهما لصاحبه ، فلم يقطع بماله كالأب ، ولأن النفقة تجب على الأب حفظا للابن ، فلا يناسب إتلافه حفظا لمالِـهِ ، وكلام الخرقي يوهم القطع ، وهو رواية حكاها ابن حمدان ، وهو مقتضى ظواهر النصوص والله أعلم .

قال : ولا العبد فيما سرق من مال سيده .

٣١٩٣ ــ ش : لما روى ابن عمر ــ رضي الله عنهما ــ قال : جاء رجل إلى عمر ــ رضي الله عنه ــ بغلام له ، فقال : اقطع يده ، فإنه سرق مرآة لامرأتي . فقال عمر ــ رضي الله عنه ــ : لا قطع عليه ، هو خادمكم أخذ متاعكم .. رواه مالك في الموطأ . وعن ابن مسعود ــ رضي الله عنه ــ نحوه[2] ، ولا يعرف لهما

---

(١) ذكر المسألة في المغني ٢٧٥/٨ والكافي ١٧٩/٣ والفروع ١٣٣/٦ والمبدع ١٣٣/٩ والإنصاف ٢٧٨/١٠ .

(٢) هو في موطأ مالك ٣ /٥٣ عن ابن شهاب ، عن السائب بن يزيد ، أن عبد الله بن عمرو بن الحضرمي جاء بغلام له إلى عمر فذكره ، ورواه عنه الشافعي ٢ /٢٠٧ وعبد الرزاق ١٨٨٦٦ والبغوي في شرح السنة ٢٦٠١ وابن أبي شيبة ١٠ /٢١ من طريق الزهري به ، وذكره الدارقطني ٣ /١٨٨ عن الزهري ، عن السائب ، عن عبد الله بن عمرو الحضرمي ، قال : أتيت عمر بن الخطاب فذكره ، وأورده ابن أبي حاتم في العلل ١٣٥٥ من طريق يونس عن الزهري قال : بلغنا عن السائب الخ ، وقال قال أبي : روى هذا الحديث كل أصحاب الزهري عن الزهري عن السائب ، ومنهم من يقول : أخبرني السائب . يعني أن يونس أخطأ في قوله : بلغنا عن السائب . وقد عرفت أنه عن عبد الله بن عمرو بن الحضرمي ، لا عن ابن عمر كما ذكر الزركشي ، وقد ذكره أبو محمد في المغني ٨ /٢٧٥ والكافي ٣ /١٧٩ وغيره عن ابن الحضرمي ، وأما رواية ابن مسعود فعند أبي يوسف في الخراج ١٨٦ وابن أبي شيبة ١٠ /٢٢ عن الأعمش ، عن إبراهيم عن همام ، عن عمرو بن شرحبيل قال : جاء معقل المزني إلى عبد الله فقال : غلامي سرق قبائي فاقطعه . قال عبد الله : لا ، مالك بعضه من بعض . وهكذا رواه البيهقي ٢٤٣/٨ ، ٢٨١ والطبراني في الكبير ٩٦٩٢ ورواه عبد الرزاق ١٨٨٦٧ وعنه الطبراني في الكبير ٩٧٤٠ عن إبراهيم أن معقل بن مقرن سأل ابن مسعود فقال : عبد لي سرق من عبدي قال : اقطعه . ثم قال : لا،مالك أخذ مالك . ثم رواه عبد الرزاق عن إبراهيم ، أن ابن مسعود سأله معقل بن مقرن قال : غلام لي سرق من غلام لي قباء ، أعليه قطع ؟ قال : لا ، مالك بعضه في بعض .

مخالف ، ولأن له فيه شبهة ، وهو وجوب النفقة ، والمدبر ، وأم الولد ، والمكاتب كالقن .

قال : ولايقطع السارق إلا بشهادة عدلين أو إقرار مرتين .

ش : أما كونه لايقطع إلا بشهادة عدلين فلعموم قوله تعالى : ﴿ **وأشهدوا ذوي عدل منكم** ﴾[1] أما قوله تعالى ﴿ **واستشهدوا شهيدين من رجالكم ، فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان** ﴾[2] فنزلت في سياق الأموال ، فاقتصر على ذلك ، وغير المال من النكاح والحدود ونحوهما ليس في معناه ، لأن ذلك يحتاط له مالا يحتاط للمال ، ومن الاحتياط له عدم قبول المرأة ، لضعف عقلها ، وسرعة نسيانها ، وأما قطعه بشهادتهما فللآية الكريمة أيضا ، وقال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن قطع يد السارق تجب إذا شهد بالسرقة شاهدان حران مسلمان ، ووصفا مايوجب القطع[3] ، ويشترط في الشاهدين أن يكونا رجلين لما تقدم ، مسلمين وإن كان السارق ذميا ، حرين على المذهب ، عدلين وإن قبلنا مستور الحال في الأموال ، احتياطا للأموال ، ويشترط مع ذلك أن يصفا السرقة والحرز ، وجنس النصاب وقدره ، والمسروق منه ، ليزول الاختلاف في ذلك .

وأما كونه يقطع بإقرار مرتين ، ولايقطع بما دونهما .

٣١٩٤ ـ فلما روى أبو أمية المخزومي ، أن رسول الله ـ ﷺ ـ أتي بلص فاعترف اعترافا ، ولم يوجد معه متاع ، فقال له رسول

(١) سورة الطلاق ، الآية ٢ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٨٣ .

(٣) نقل هذا الإجماع أبو محمد في المغني ٨ /٢٧٩ ولم أجده في الإجماع لابن المنذر ، ولا في المطبوع من الإشراف .

الله ـ ﷺ ـ « ما إخالك سرقت ؟ » قال : بلى . مرتين أو ثلاثاً ، قال : فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « اقطعوه » مختصر .. رواه أحمد وأبو داود[1] ، ولو وجب القطع بأول مرة لما أخره .

٣١٩٥ ـ وعن القاسم بن عبد الرحمن ، عن علي ـ رضي الله عنه ـ قال : لايقطع السارق حتى يشهد على نفسه مرتين . حكاه أحمد في رواية مهنا ، واحتج به[2] . ولأنه حد يتضمن إتلافا ، فكان من شرطه التكرار كحد الزنا ، قال أبو محمد : ويعتبر أن يذكر في إقراره شروط السرقة من النصاب ، والحرز ، وإخراجه منه .

وظاهر كلام الخرَقي أنه لافرق في ذلك بين الحر والعبد ، وهو المذهب بلا ريب ، كبقية الحدود . وروى مهنا عن أحمد : إذا أقر العبد أربع مرات أنه سرق قطع ، وظاهر هذا اعتبار أربع مرات ، ليكون على النصف من الحر .[3] .

قال : ولا ينزع عن إقراره حتى يقطع[4] .

ش : لأنه حد لله ثبت بالاعتراف ، فقبل رجوعه عنه كحد

---

(١) هو في مسند أحمد ٥ /٢٩٣ وسنن أبي داود ٤٣٨٠ من طريق حماد ، عن إسحاق بن عبد الله ابن أبي طلحة ، عن أبي المنذر مولى أبي ذر ، عن أبي أمية به ، وفيه : فأمر به فقطع ،وجيء به فقال « استغفر الله وتب إليه » فقال : أستغفر الله وأتوب إليه . فقال « اللهم تب عليه » ورواه أيضا النسائي ٨ /٦٧ وابن ماجه ٢٥٩٧ والدارمي ٢ /١٧٣ والطحاوي في الشرح ٣ /١٦٨ والبيهقي ٢٧٦/٨ من طريق حماد وهو ابن سلمة به ، وذكره الحافظ في البلوغ ١٢٥٩ قال : ورجاله ثقات .

(٢) ورواه عبد الرزاق ١٨٧٨٣ وابن أبي شيبة ٩ /٤٩٤ من طريق الأعمش ، عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه ، قال : كنت عند علي فجاء رجل فقال : إني قد سرقت . فانتهره ، ثم عاد ثانية فقال علي : قد شهدت على نفسك شهادتين . فأمر به فقطعت يده ، فرأيتها معلقة في عنقه . وهكذا رواه البيهقي ٨ /٢٧٥ وأشار إليه أبو محمد في المغني ٨ /٢٧٩ وذكره في الكافي ٣ /١٨٩ وعزاه للجوزجاني ، ولم أجده باللفظ الذي ذكره الزركشي .

(٣) ذكره في المغني ٨ /٢٨٠ والمبدع ٩ /١٣٨ والإنصاف ١٠ /٢٨٤ قال في المغني : والأول أصح لخبر علي .

(٤) في (المتن م ع س ي) : ولا ينزع عنه .

الزنا ، وهذا بخلاف مالو ثبتت سرقته بالبينة ، فإن رجوعه لايقبل كالزنا سواء ، هذا إن شهدت البينة على الفعل ، أما إن شهدت على إقراره بالسرقة ثم جحد ، فقامت البينة بذلك ، فهل يقطع نظراً للبينة ، أو لا يقطع نظراً للإقرار ؟ على روايتين حكاهما الشيرازي،[1] (واعلم) أن هذا الذي ذكره الخرقي من أن القطع لايثبت إلا بإقرار مرتين ، وأنه إذا رجع عن الإقرار قبل منه ، مختص بالقطع ، أما المال فيكفي في ثبوته مرة ، وإذا رجع عنه لم يقبل رجوعه والله أعلم .

قال : وإذا اشترك الجماعة في سرقة قيمتها ثلاثة دراهم قطعوا .

ش : هذا هو المذهب بلا ريب ، لأن سرقة النصاب فعل يوجب القطع ، فاستوى فيه الواحد والجماعة كالقصاص ، والمعنى في ذلك أن الشارع له نظر إلى حفظ الأموال كالأنفس ، فكما أن في الأنفس تقتل الجماعة بالواحد سدا للذريعة ، فكذلك في الأموال ، واختار أبو محمد في مغنيه عدم القطع إلا أن تبلغ حصة كل واحد منهم نصابا ، لأن كل واحد لم يسرق نصابا ، فلم يجب عليه قطع كما لو انفرد ،[2]

٣١٩٦ ــ ويرجح ذلك ماروى أبو هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله ــ ﷺ ــ « ادفعوا الحدود ما وجدتم لها مدفعاً » . رواه ابن ماجه[3] .

---

(١) نقل هذا الكلام في الإنصاف ١٠ /٢٨٤ قال : والصواب أنه لايقطع ، لأن الإقرار أقوى من البينة عليه ، ومع هذا يقبل إقراره عليه . وجزم في كشاف القناع ١٤٤/٦ بعدم القطع .

(٢) ذكره في المغني ٨ /٢٨٢ عن الثوري وأبي حنيفة ، والشافعي وإسحاق قال : وهذا القول أحب إلي لأن القطع ههنا لا نص فيه ولا هو في معنى المنصوص والمجمع عليه فلا يجب .

(٣) هو في سننه ٢٥٤٥ من طريق إبراهيم بن الفضل ، عن سعيد المقبري ، عن أبي هريرة به ، قال البوصيري في الزوائد ٣ /١٠٣ : هذا إسناد ضعيف ، إبراهيم بن الفضل المخزومي ضعفه أحمد وابن معين ، والبخاري والنسائي ، والأزدي والدارقطني . أهـ وهكذا رواه أبو يعلى ٦٦١٨ عن إبراهيم به وقد

٣١٩٧ ـ وعن عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « ادرؤا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله ، فإن الإمام أن يخطىء في العفو خير من أن يخطىء في العقوبة » . رواه الترمذي وقال : وروي موقوفا وهو أصح[1] أ هـ .

٣١٩٨ ـ وروي نحو ذلك عن غير واحد من الصحابة[2] ، وظاهر كلام الخرقي أنه لافرق بين أن يكون المسروق ثقيلا ، يشترك الجماعة في حمله ، وبين أن يخرج كل واحد منه جزءاً ، ونص عليه أحمد والأصحاب ، لاشتراكهم في الهتك والإخراج ، ولهذا أيضاً قلنا : لا فرق إذا هتكا الحرز بين أن

رواه ابن عدي في الكامل ٢٣٢/١ عن سفيان ، عن رجل من أهل المدينة ، عن المقبري عن أبي هريرة به موقوفا ، ثم قال : وهذا الحديث عن إبراهيم بن الفضل مشهور مرفوع ، رواه عنه جماعة . وذكر في ترجمة إبراهيم أحاديث ضعيفة ثم قال : وعندي أنه لا يجوز الاحتجاج بحديثه .

(١) هو في سنن الترمذي ٤ /٦٨٨ برقم ١٤٥٤ من طريق محمد بن ربيعة ، عن يزيد بن زياد ، عن الزهري عن عروة ، عن عائشة به مرفوعا ، ثم رواه عن وكيع ، عن يزيد به موقوفاً ، وقال : لانعرفه مرفوعا إلا من حديث محمد بن ربيعة ، ورواية وكيع أصح ، ويزيد يضعف في الحديث . ورواه أيضا الحاكم ٤ /٣٨٤ من طريق الفضل بن موسى ، عن يزيد به مرفوعاً ، وقال : صحيح الإسناد ولم يخرجاه . وقال الذهبي : قال النسائي : يزيد بن زياد شامي متروك . وقد رواه الدارقطني ٣ /٨٤ والبيهقي ٢٣٨/٨ والخطيب في التأريخ ٣٣١/٥ من طريق محمد بن ربيعة والفضل بن موسى ، عن يزيد به مرفوعا ، ثم رواه البيهقي من طريق وكيع موقوفاً ، وقال : تفرد به يزيد وفيه ضعف ، ورواية وكيع أقرب إلى الصواب ، ورواه أبو يوسف في الخراج ١٦٥ عن يزيد به موقوفا وروى عبد الرزاق ١٨٦٩٨ عن الثوري ، عن حماد عن إبراهيم قال : كان يقال : ادرؤا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فإذا وجدتم للمسلم مخرجا فادرؤا عنه . ثم ذكر نحوه ، ورواه أبو يوسف في الخراج ١٦٤ عن إبراهيم : كانوا يقولون . إلخ .

(٢) رواه عبد الرزاق ١٣٦٤٠ عن ابن مسعود قال : ادرؤا الحدود والقتل عن عباد الله ما استطعتم . ثم روى عن عمر بن الخطاب نحوه ، ورواه ابن أبي شيبة ٥٦٦/٩ عن عمر ومعاذ وابن مسعود ، وعقبة ابن عامر وعائشة ورواه الطبراني في الكبير ٨٩٤٧ ، ٩٦٩٥ عن ابن مسعود ، ورواه الدارقطني ٨٤/٣ ، ١٢٠ عن علي مرفوعا ، وعن ابن مسعود ومعاذ وعقبة بن عامر موقوفاً ، وفي إسناده إسحاق بن عبد الله بن أبي فروة وهو متروك ، ورواه البيهقي ٢٣٨/٨ عن هؤلاء وغيرهم ، وذكرها ابن حزم في المحلى ٦١/١٣ وضعفها ، واختار أن لا تدرأ الحدود بالشبهات .

يدخلا معا ، أو يدخل أحدهما فيخرج بعض النصاب ، ثم يدخل الآخر فيخرج باقيه والله أعلم .

قال : ولايقطع وإن اعترف بالسرقة أو قامت بينة ، حتى يأتي مالك المسروق فيدّعيه[1] .

ش : هذا المذهب المختار للخرَقي ، والقاضي وأصحابه ، لأن المال مما يباح بالبذل ، فيحتمل أن مالكه أباحه له ، أو وقفه على طائفة السارق منهم ، أو أذن له في دخول حرزه ونحو ذلك . فاعتبرت المطالبة ، لتزول الشبهة ، ويرشح هذا ماتقدم في المسألة قبل ، وقال أبو بكر في الخلاف : لاتشترط المطالبة ،[2] وهو قوي ، عملا بإطلاق الآية الكريمة ، وعامة الأحاديث ، فإنه ليس في شيء منها اشتراط المطالبة ولا ذكرها ، ولو اشترطت لبين ذلك وذكرها ، وإلا يلزم تأخير البيان عن وقت الحاجة ، والإخلال بما الحكم متوقف عليه ، وإنه لا يجوز[3] .

(تنبيه) وهل يفتقر إلى المطالبة في القطع بالكفن كسائر المسروقات ، ويكون المطالب ورثة الميت ، أو لا يفتقر ، لأن

---

(١) في المتن والمغني : وإن اعترف أو قامت . وسقط من (م) : أو قامت بينة . وفي (المتن والمغني س م) : يدعيه .

(٢) هذه هي المسألة الرابعة والثمانون مما اختلف فيه الخرقي وأبو بكر ، قال أبو الحسين في الطبقات ٢ /١١١ : قال الخرقي : ولايقطع وإن اعترف أو قامت بينة حتى يأتي مالك المسروق يدعيه ، وقال أبو بكر : يقطع ولايحتاج فيه إلى مطالبة . وجه قول الخرقي ـ اختاره الوالد السعيد ـ أنه يحتمل أن يكون المالك أباح هذه العين لمن أخذها ، أو وقفها عليه وهو لا يعلم ، أو كانت ملكا للسارق عنده ، ولاتعلم به البينة ، فأسقطنا القطع عنه للاحتمال والشبهة ، ووجه قول أبي بكر أنه حق لله ، فلا يفتقر في إقامته إلى مطالبة آدمي ، كالزنا وشرب الخمر ، وعكسه حد القذف ، لأنه حق لآدمي .

(٣) أي لايجوز الأمران وهما تأخير البيان والإخلال بما يتوقف عليه الحكم .

الطلب شرع لاحتمال كون المسروق مملوكا للسارق . وقد يئس من ذلك هنا ؟ فيه احتمالان ، أظهرهما الثاني والله أعلم .

كتاب قطاع الطـــرق

ش : والأصل فيهم قول الله تعالى : ﴿ إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً ﴾ إلى قوله ﴿ فاعلموا أن الله غفور رحيم ﴾ .(١)

وقد اختلف أهل العلم في سبب نزول هذه الآية .

٣١٩٩ ـ فعن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن ناسا أغاروا على إبل رسول الله ـ ﷺ ـ وارتدوا عن الإسلام ، وقتلوا راعي رسول الله ـ ﷺ ـ مؤمنا ، فبعث في آثارهم ، فأخذوا فقطع أيديهم وأرجلهم ، وسمل أعينهم ، قال : فنزلت فيهم آية المحاربة(٢) وهم الذين أخبر عنهم أنس بن مالك ـ رضي الله عنه ـ حين سأله الحجاج(٣) .

٣٢٠٠ ـ وعن أبي الزناد أن رسول الله ـ ﷺ ـ لما قطع الذين سرقوا لقاحه وسمل أعينهم بالنار ، عاتبه الله في ذلك ، فأنزل الله

---

(١) سورة المائدة ، الآيتان ٣٣ ، ٣٤ .

(٢) هو في سنن أبي داود ٤٣٦٩ والنسائي ٧ /١٠٠ من طريق أبي الزناد ، عن عبد الله بن عبيد الله بن عمر ، عن عبد الله بن عمر ورواه أيضا ابن جرير الطبري في تفسير الآية برقم ١١٨١٣ والطحاوي في المشكل ٢ /٣٢٢ والبيهقي ٨ /٢٨٣ من طريق أبي الزناد به ، وسكت عنه أبو داود والمنذري في التهذيب ٤٢٠٣ .

(٣) وقع ذلك في رواية أبي داود المذكورة ، وروى البخاري في صحيحه ٥٦٨٥ عن سلام بن مسكين البصري ، عن ثابت عن أنس قصة العرنيين ، وفيها : قال سلام : فبلغني أن الحجاج قال لأنس : حدثني بأشد عقوبة عاقبه النبي ﷺ . فحدثه بهذا ، فبلغ الحسن فقال : وددت أنه لم يحدثه . قال الحافظ في الفتح ١٠ /١٤٢ : وفي رواية بهز يعني ابن أسد ، عن سلام عند الإسماعيلي : فو الله ماانتهى الحجاج حتى قام بها على المنبر فقال : حدثنا أنس فذكره .. وساق الإسماعيلي من وجه آخر عن ثابت : حدثني أنس قال : ماندمت على شيء ماندمت على حديث حدثت بها الحجاج ؛ فذكره ، وإنما ندم أنس على ذلك لأن الحجاج كان مسرفا في العقوبة ، وكان يتعلق بأدنى شبهة .

تعالى ﴿ **إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ، ويسعون في الأرض فساداً** ﴾ . الآية رواهما أبو داود والنسائي ..[1] .

٣٢٠١ ـ وفي حديث أنس ـ رضي الله عنه في رواية لأبي داود ، في قصة العرنيين قال : فبعث رسول الله ـ ﷺ ـ في طلبهم ، فأتي بهم ، قال : فأنزل الله في ذلك ﴿ **إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله** ﴾ . الآية[2] .

وأصل الحديث متفق عليه[3] .. فهؤلاء أخبروا أن الآية نزلت في العرنيين ، وكانوا مرتدين .

٣٢٠٢ ـ وكذلك حكي عن سعيد بن جبير[4] .

٣٢٠٣ ـ وعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ ﴿ **إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله** ﴾ . الآية إلى قوله ﴿ **غفور رحيم** ﴾ نزلت هذه الآية في المشركين ، فمن تاب منهم قبل أن يقدروا

---

(١) أبو الزناد هو عبد الله بن ذكوان المشهور ، من صغار التابعين ، فهذا الحديث مرسل ، وهو عند أبي داود ٤٣٧٠ والنسائي ٧ /١٠٠ عن الليث ، عن محمد بن عجلان عن أبي الزناد به ، وكذا رواه البيهقي ٨ /٢٨٣ عن الليث به ، وقد روى عبد الرزاق ١٨٥٤١ عن إبراهيم ، عن صالح مولى التوأمة ، عن أبي هريرة قال : قدم على النبي ﷺ رجال من بني فزارة قد ماتوا هزلاً ، فأمربهم النبي ﷺ إلى لقاحه : فذكره وفيه : فنزلت فيهم هذه الآية .

(٢) هو في سنن أبي داود ٤٣٦٦ من طريق الوليد عن الأوزاعي ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن أبي قلابة عن أنس ، وفيه فبعث رسول الله ﷺ في طلبهم قافة . الحديث ، ورواه أيضا النسائي ٧ /٩٤ وروى عبد الرزاق ١٨٥٣٨ عن قتادة عن أنس قصتهم قال : فبلغنا أن هذه الآية نزلت فيهم . وروى ابن جرير في تفسير هذه الآية برقم ١١٨١٥ ، ١١٨٠٨ عن قتادة عن أنس قصتهم ، قال : فذكر لنا أن هذه الآية نزلت فيهم . وكذا رواه البيهقي ٨ /٢٨٢ عن قتادة من قوله .

(٣) رواه البخاري ٢٣٣ ، ٤١٩٢ ، ٦٨٠٢ ومسلم ١١ /١٥٣ من طرق عن أنس ، وله طرق كثيرة استوفاها ابن كثير في تفسير هذه الآية من سورة المائدة .

(٤) رواه عبد الرزاق ١٨٥٤٠ عن ابن جريج ، عن عبد الكريم ، عن سعيد بن جبير ، أن ناسا من بني سليم أتوا رسول الله ﷺ فذكره ، وفيه : ثم نزل (إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله) ورواه ابن جرير في تهذيب الآثار في مسند علي برقم ١٥١ وفي التفسير برقم١١٨١٠ عن عبد الكريم ، عن سعيد بن جبير به مطولا ، ولم يذكر أنهم عرنيون .

عليهم لم يمنعه ذلك أن يقام فيه الحد الذي أصابه . رواه أبو داود والنسائي[1] ، وهو قريب من قول الأولين ، وقال أبو محمد : إن الآية في قول ابن عباس وكثير من العلماء نزلت في قطاع الطريق من المسلمين[2] .

٣٢٠٤ ـ وكأن مدرك أبي محمد في حكاية ذلك عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ ماروى الشافعي رضي الله عنه في مسنده عنه رضي الله عنه ـ أنه قال في قطاع الطريق : إذا قتلواوأخذوا المال قتلوا وصلبوا ، وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا ، وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف ، وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالا نفوا من الأرض[3] .

وقد يجمع بين القولين، بأن الآية نزلت في المرتدين، كما أخبر ابن عمر وأنس وغيرهما ـ رضي الله عنهم ، وابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ رأى أن نزول الآية على سبب لايقتضي الاختصاص به ، بل يتبع لفظها ، ولفظها دل على أن كل محارب لله ورسوله هذا حكمه ، وقطاع الطريق من المسلمين محاربون لله ولرسوله ، لمخالفتهم أمره وارتكابهم نهيه.

---

(١) هو في سنن أبي داود ٤٣٧٢ والنسائي ٧ /١٠١ عن يزيد النحوي ، عن عكرمة عن ابن عباس ، وقد روى ابن جرير في التفسير برقم ١١٨٠٦ عن عكرمة والحسن أنها نزلت في المشركين ، من تاب قبل القدرة لم يكن عليه سبيل .

(٢) ذكر ذلك في المغني ٨ /٢٨٦ قال : وبه يقول مالك والشافعي ، وأبو ثور وأصحاب الرأي .

(٣) هو في مسند الشافعي البدائع ٢ /٢١٦ عن إبراهيم ـ وهو ابن أبي يحيى ـ عن صالح مولى التوأمة، عن ابن عباس ، وإبراهيم ضعيف الحديث ، وقد رواه عبد الرزاق ١٨٥٤٢ ـ ١٨٥٤٤ عن قتادة ، وسعيد بن جبير وابن عباس نحوه ، ورواه ابن أبي شيبة ١٠ /١٤٧،١٢ /٢٨٣ والطحاوي في المشكل ٢ /٣٢٠ والطبري في التفسير برقم ١١٨٢٩ ـ ١١٨٤٣ وأبو عبيد في الناسخ والمنسوخ ٢٦٠ وأبو يوسف في الخراج ٢٣٤ والدارقطني ٣/١٣٨ والبيهقي ٨/٢٨٣ وغيرهم عن ابن عباس ، وعن جماعة من التابعين .

(تنبيه) « اللقاح » جمع لقحة ، وهي ذوات اللبن من الإبل ، وقيل : ذوات المخاض « وسملت عينه » إذا فقئت بحديدة محماة ، والله أعلم .

قال: والمحاربون هم الذين يعرضون للقوم بالسلاح في الصحراء ، فيغصبونهم المال مجاهرة .

ش : لا نزاع أن هؤلاء محاربون ، تثبت لهم أحكام المحاربة التي تذكر بعد ، واختلف فيمن يفعل ذلك في المصر ، فظاهر كلام الخرقي أنه لايكون محاربا ، وهو الذي أورده أبو البركات مذهباً ، لأن الغوث يلحقه غالبا ، فتزول شوكة المعتدي ، ويكون في حكم المختلس ، والمختلس ليس بمحارب ؛ وقال أبو بكر : يكون محاربا ، وتبعه على ذلك القاضي في الجامع ، والشريف وأبو الخطاب في خلافيهما ، والشيرازي وغيرهم ، قال أبو محمد : إنه قول كثير من أصحابنا ، وقال أبو العباس : إنه قول الأكثرين [(١)] . تمسكا بعموم الآية الكريمة .

ونظراً إلى أن ذلك في المصر أعظم خوفاً ، وأكثر ضررا ، فكان بذلك أولى . وتوسط القاضي أظنه في المجرد أو في الشرح الصغير فقال : إن كانوا في المصر مثل أن كبسوا دارا ، وكان أهل الدار بحيث لو صرخوا أدركهم الغوث فليسوا بمحاربين ، للحوق الغوث عادة ، وإن حصروا قرية أو بلدا ففتحوه ، وغلبوا على أهله ، أو محلة مفردة ، بحيث

---

(١) ذكر ذلك في الهداية ٢ /١٠٦ وحكى قول شيخه القاضي وأبي بكر ، وذكر أيضا في المغني ٨ /٢٨٧ والمقنع ٣ /٥٠١ والمحرر ٢ /١٦٠ والإنصاف ١٠ /٢٩٢ والاختيارات ٢٩٦ ومجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ٢٨ /٢٩٧ ، ٣٠٩ ، ٣١٥ ، ٣١٨ .

لا يلحقهم الغوث فهم محاربون ، لعدم لحوق الغوث لهم ، وهو يرجع إلى الأول ، غايته أنه نقح كلام الخرقي ، وأحمد ـ رحمه الله ـ توقف عن الجواب في المسألة .

وقول الخرقي: يعرضون للقوم بالسلاح. مفهومه أنهم لو عرضوا بغير سلاح لم يكونوا محاربين ، وهو كذلك .

ويدخل في السلاح كل ماأتى على النفس أو الطرف ، وإن لم يكن محدداً ، كالحجر والعصا ، وقوله : فيغصبونهم المال مجاهرة . مفهومه أنهم لو أخذوا المال خفية ، أو على وجه الخطف فليسوا بمحاربين ، وهو كذلك .

وأنه لو خرج الواحد والاثنان على آخر الركب فأخذوا منه شيئا فليسوا بمحاربين ، وإن خرجوا على عدد يسير فقهروهم فهم محاربون ، والله أعلم .

قال: فمن قتل منهم وأخذ المال قتل وإن عفا صاحب المال ، وصلب حتى يشتهر ، ودفع إلى أهله ، ومن قتل منهم ولم يأخذ المال قتل ولم يصلب ، ومن أخذ المال ولم يقتل قطعت يده اليمنى ورجله اليسري في مقام واحد ، ثم حسمتا وخلي[1] .

ش : مذهب أحمد ـ رحمه الله ـ أن قاطع الطريق إذا قتل وأخذ المال قتل وصلب ، وإن قتل ولم يأخذ المال قتل فقط ، وإن أخذ المال ولم يقتل قطعت يده اليمني ورجله

(١) في المتن : ومن قتل منهم وأخذ المال . وفي (ت خ ع ي) : ومن قتل ولم يأخذ . وفي المغني : وإن أخذا المال ولم يقتل . وفي (س خ متن) : ثم رجله اليسرى ، وفي (م ت ي متن مغني) : ثم حسمتا . وفي بقية النسخ : وحسمتا .

اليسرى ، وإن لم يأخذ المال ولم يقتل نفي ، لما تقدم عن ترجمان القرآن عبد الله بن عباس ـ رضي الله عنهما[1] .

٣٢٠٥ ـ وذكر الزجاج أنه روي في التفسير أن أبا بردة الأسلمي كان عاهد النبي ـ ﷺ ـ أن لايعرض لمن يريد النبي ـ ﷺ ـ وأن لايمنع من ذلك ، وأن النبي ﷺ ـ لايمنع من يريد أبا بردة ، فمرّ قوم يريدون النبي ـ ﷺ ـ بأبي بردة ، فعرض أصحابه لهم فقتلوهم وأخذوا المال ، فأنزل الله على نبيه ، وأتاه جبريل وأعلمه أن الله ـ عز وجل ـ يأمره أن من أدركه منهم قد قتل وأخذ المال قتله وصلبه ، ومن قتل ولم يأخذ المال قتله ، ومن أخذ المال ولم يقتل قطع يده لأخذ المال ، ورجله لإخافته السبيل[2] أ هـ .

وفي ثبوت هذا نظر، فإنه قد ثبت عن ابن عمر وغيره ـ رضي الله عنهم ـ أن الآية نزلت في غير هذا ، ولا يغرنك قول أبي محمد في الكافي أن قضية أبي بردة رواها أبو داود ، فقد قال هو في المغني قيل رواها أبو داود[3] .

---

(١) تقدم قريبا تخريجه عنه ، وعن غيره من علماء التابعين ، وسمي بترجمان القرآن لشهرته بمعرفة تفسيره ، وقد ذكر هذا القول فقهاء الحنابلة كما في المقنع ٣ /٥٠٢ والفروع ٦ /١٤٠ والمبدع ٩ /١٤٦ .

(٢) الزجاج هو أبو إسحاق إبراهيم بن السري النحوي ، اللغوي المشهور ، المتوفي سنة ٣١١ كما في تأريخ بغداد برقم ٣١٢٦ ولم أقف على شيء من كتبه ، ولم أجد هذا الحديث مسندا ، وقد ذكر الحافظ في الإصابة أبا بردة الأسلمي في الكنى برقم ١١٩ وقال: ذكره الثعلبي في التفسير قال: دعاه النبي ﷺ إلى الإسلام فأبى ، ثم كلمه ابناه في ذلك فأجاب إليه وأسلم . ووقع في بعض النسخ : أبا برزة . وهو صحابي مشهور اسمه نضلة بن عبيد ، ذكره الحافظ في الإصابة في الأسماء برقم ٨٧١٦ قال : وكان إسلامه قديماً ، وشهد فتح خيبر ، ومات سنة أربع وستين ، ولم يذكر له هذه القصة ، ولم يذكرها ابن كثير في التفسير .

(٣) قال أبو محمد في الكافي ٣ /١٦٩ : وروى أبو داود بإسناده عن ابن عباس قال : وادع رسول الله ﷺ أبا بردة الأسلمي . فذكره ، وساق الحديث في المغني ٨ /٢٨٩ بصيغة التمريض ، ثم قال : وقيل إنه رواه أبو داود .

قلت: والقطع أنها ليست في سنن أبي داود، وإلا لذكرها ابن الأثير في جامع الأصول وغيره .

والمعتمد في ذلك على قول ابن عباس –رضي الله عنهما– وهو وإن خالف ظاهر الآية الكريمة[1] لكن يرجحه أن قوله موافق للقاعدة الشرعية ، من أن العقوبات على قدر الإجرام .

ولهذا اختلف حد الزاني والسارق والقاذف وغيرهم ، بخلاف ظاهر الآية الكريمة .. ، فإن ظاهرها أن من حارب حصل فيه هذا التخيير من القتل أو القطع ، وإن لم يقتل ولا أخذ المال ، وأيضا عموم قول النبي – ﷺ – « لايحل دم امرىء مسلم ، يشهد أن لا إله إلا الله إلا بإحدى ثلاث : كفر بعد إيمان ، أو زنا بعد إحصان ، أو قتل نفس بغير الحق »[2] . وهذا قد يعترض عليه بأنه عموم ، والآية تخصه . وكون العقوبة تختلف باختلاف الجرم مسلّم ، ولكن الشارع رأى أن هذه المفسدة العظيمة جزاؤها هذا الجزاء ، سداً للذريعة ، وحسما للمادة ، ثم إن صاحب الشرع لم يذكر القتل أو القطع فقط في مقابلة مجرد المحاربة ، وإنما خير بين عقوبات ، والأمر في ذلك موكول إلى الأئمة والحكام الذين عليهم إقامة الحدود ، وتخييرهم تخيير مصلحة ، لا تخيير استشفاء ، فهم لايفعلون إلا مايرون أنه أصلح[3] ، فإذا رأوا توزيع العقوبات

(١) يعني أن ظاهر الآية الكريمة التخيير ، لكن ابن عباس لم يجعلها للتخيير كما تقدم .

(٢) تقدم هذا الحديث برقم ٩٨٤ ، ٢٩٣٣ ، ٣٦١٢ عن ابن مسعود .

(٣) ذكر أبو محمد في المغني ٨ /٢٨٨ عن ابن عباس قال : ماكان في القرآن (أو) فصاحبه بالخيار ، يعني ماعطف (بأو) كهذه الآية ، وقد روى ابن جرير التخيير في هذه الآية برقم ١١٨٠٣ – ١١٨٤٤ عن ابن عباس ، ومجاهد والضحاك والنخعي وغيرهم ، وروى برقم ١١٨٢٩ – ١١٨٤٣ عن عطية العوفي والنخعي والحسن ، وقتادة وابن عباس وابن جبير أنها على الترتيب .

على قدر الإجرام وجب ذلك عليهم ، وإن رأوا أن هذا المحارب وإن لم يقتل لايندفع شره إلا بالقتل ، ككبير محاربين يجمعهم قوله ، ويفرقهم عدمه[1] ، ونحو ذلك وجب قتله ، وما روي عن ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ فيسأل أولا عن صحة سنده ، فإن صح فهو معارض بنص القرآن أ هـ[2] .

(وعن أحمد) رواية أخرى أن من قتل وأخذ المال يقتل لقتله ، ويقطع لأخذه المال ، لأن كلا منهما لو انفرد لأوجب ذلك ، فإذا اجتمعا وجبا معا كالزنا والسرقة .

(وعنه) أيضا فيمن قتل ولم يأخذ المال أنه يصلب مع القتل ، والمذهب الأول .

وقول الخرقي: قتل وإن عفى صاحب المال: يعني أنه يقتل حتما ، ولايدخله العفو ، قال ابن المنذر : أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم[3] ، وذلك لأنه أجري مجرى الحدود ، فلم يدخله العفو كبقيتها ، ولهذا قلنا على إحدى الروايتين : لايعتبر التكافؤ بين القاتل والمقتول ، بل يؤخذ الحر بالعبد ، والمسلم بالذمي ، والأب بالابن ، واعتبرناه على أخرى ، نظراً إلى أن الحد فيه انحتامه بدليل أنه لو تاب قبل القدرة سقط الانحتام ، وبقي القصاص .

ولعموم قول النبي ــ ﷺ ــ « لا يقتل مسلم بكافر »[4] .

---

(١) أي يجتمعون بوجوده وتأثيره فيهم ، ويتفرقون بموته .

(٢) تقدم الأثر عن ابن عباس عند ابن جرير ، وعبد الرزاق والشافعي وابن أبي شيبة بأسانيد صحيحة ، وتقدم الجواب عن ظاهر الآية .

(٣) حكاه أبو محمد في المغني ٨ /٢٩٠ ولم يذكر ابن المنذر ذلك في الإشراف ، وقال في الإجماع ٦٢٩ : وأجمعوا أن أمر المحارب إلى السلطان ، وإن قتل المحارب أخا امرئ أو أباه في حال المحاربة أن عفو طالب الدم لايجوز في حال المحاربة .

(٤) تقدم برقم ٢٩٠٩ عن علي رضي الله عنه عند البخاري وغيره .

فعلى هذه إذا فاتت المكافأة قطعت يده ورجله إن كان قد أخذ المال ، وإلا نفي ، وأغرم دية الذمي أو قيمة العبد ، وهذا اختيار أبي الخطاب ، والشريف والشيرازي وغيرهم ، وهو أمشى على قاعدة المذهب .

وقوله: وصلب حتى يشتهر. هذا أحد الوجهين ، واختيار أبي محمد ، وأبي الخطاب ، وشيخه في الجامع .

وقال: إنه ظاهر كلام أحمد، لأن المقصود من الردع للغير والزجر إنما يحصل بذلك ، (والثاني) وقاله أبو بكر : يصلب قدر ما يقع عليه اسم الصلب ، اعتمادا منه على أن أحمد لم يوقت الصلب .

ونظراً إلى إطلاق الآية الكريمة ، وظاهر كلام الخرقي أن صلبه بعد قتله ، وهو كذلك ، إذ هو تتمة للحد ، وكمال له[1] ، ولهذا قلنا : إذا مات قبل أن يقتله ، أو قتل لغير المحاربة لم يصلب على أشهر الوجهين ، إذ الحد قد فات بموته ، كبقية المحدودين ، وإنما قطعت يمنى يدي من أخذ المال لما تقدم في السارق ، وإنما قطعت يسرى رجليه لتتحقق المخالفة المأمور بها ، وإنما حسمتا لما تقدم في السارق . (تنبيه) . إذا كان القتل شبه عمد فقال أبو محمد : ظاهر كلام الخرقي أنه يقتل بذلك .

(قلت): وفي هذا نظر، فإنه متى اعتبر إطلاق الخرقي دخل فيه قتل الخطأ وقد جعله أصحاب الخلاف محل وفاق ، قاسوا عليه إذا فاتت المكافأة[2] والله أعلم .

---

(١) ذكره في الهداية ٢ /١٦ ونقل قول أبي بكر ، وانظر البحث في المغني ٨ /٢٩١ والكافي ٣ /١٦٨ والمقنع ٣ /٥٠١ والفروع ٦ /١٤١ والمبدع ٩ /١٤٦ والإنصاف ١٠ /٢٩٣ .

(٢) قال أبو محمد في المغني ٨ /٢٩١ : وإن قتل بآلة لا يجب القصاص بالقتل بها ـ كالسوط

قال : ولايقطع منهم إلا من أخذ مايقطع السارق في مثله .

ش : لعموم قول النبي ـ ﷺ ـ « لاقطع إلا في ربع دينار »[1] . وقد يتخرج لنا عدم اشتراط ذلك ، من رواية عدم اعتبار المكافأة ومن ثم قلت إن الأمشى على المذهب اعتبارها .

(تنبيه) . ويشترط الحرز ، وانتفاء الشبهة في المال المسروق والله أعلم .

قال : ونفيهم أن يشردوا ، فلا يتركون يأوون في بلد .

ش : يعني من لم يقتل من المحاربين ، ولم يأخذ المال ، فإنه ينفى كما تقدم عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ثم إن النفي الكلي هو التشريد .

وهذا هو المذهب المجزوم به عند القاضي وغيره ، لظاهر الآية ، (وعن أحمد) نفيهم تعزيرهم بما يردعهم من تشريد وغيره (وعنه) نفيهم حبسهم[2] .

وعلى الأول إذا شردوا لم يتركوا يأوون في بلد ، لظاهر ﴿أو ينفوا من الأرض﴾[3] فظاهره نفيهم عن جميعها ، ولا يتأتي إلا بما قلناه .

(تنبيه) قال أبو محمد: ولم يذكر أصحابنا قدر مدة نفيهم ، فيحتمل أن يتقدر ذلك بما تظهر فيه توبتهم ، ويحتمل أن

والعصا ، والحجر الصغير ـ فظاهر كلام الخرقي أنهم يقتلون ، لأنهم دخلوا في العموم .

(١) تقدم برقم ٣١٥٨ من حديث عائشة .

(٢) ذكر ابن جرير في التفسير عن السلف عدة أقوال في المراد بالنفي ، وذكرت المسألة في الكافي ٣ /١٦٨ والفروع ٦ /١٤٠ والمبدع ٩ /١٥١ والإنصاف ١٠ /٢٩٨ .

(٣) من آية المحاربة سورة المائدة ، الآية ٣٣ .

يقدر بعام ، كنفي الزاني والله أعلم .

قال : فإن تابوا من قبل أن يقدر عليهم سقطت عنهم حدود الله ــ عز وجل ــ وأخذوا بحقوق الآدميين من الأنفس والجراح والأموال ، إلا أن يعفى لهم عنها .

ش : إذا تاب المحاربون قبل القدرة عليهم سقطت عنهم حدود الله تعالى ، كالصلب والقطع ، والنفي وانحتام القتل ، أما بعد القدرة فلا يسقط عنهم شيء للآية الكريمة ﴿ **إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم** ﴾[1] الآية .

أوجب سبحانه الحدود ، واستثنى من تاب قبل القدرة ، فمن عداه يبقى على العموم ، والمعنى في ذلك أن من تاب قبل القدرة الظاهر أن توبته توبة إخلاص ، بخلاف من تاب بعدها ، فالظاهر أنه إنما فعل ذلك تقية ، أما حقوق الآدميين فلا تسقط إلا بأدائها ، أو إسقاط أربابها كالضمان ، ووقع في المبهج في أول باب قطاع الطريق أن توبتهم قبل القدرة لاتسقط عنهم الحدود في رواية كما بعدها ، وجزم في آخر الباب بالقبول كما يقوله الجماعة[2] ، وهو الصواب والله سبحانه أعلم .

(١) سورة المائدة ، الآية ٣٤ .

(٢) قال في الفروع ٦ /١٤٢ : وأطلق في المبهج في حق الله تعالى روايتين ، وكذا ذكر هذاالإطلاق عن المبهج في المبدع ٩ /١٥١ والإنصاف ١٠ /٢٩٩ وقال في الكافي ٣ /١٧٢ : ومن وجب عليه حد لله تعالى فتاب فهل يسقط عنه ؟ فيه روايتان .

كتاب الأشربة وغيرها

قال : ومن شرب مسكرا قل أو كثر جلد ثمانين جلدة ، إذا شربها مختارا لشربها ، وهو يعلم أن كثيرها يسكر[1] .

ش : تحريم الخمر إجماع أو كالإجماع ، وقد شهد لذلك من الكتاب قوله تعالى : ﴿ **إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان ، فاجتنبوه لعلكم تفلحون ، إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ، ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة ، فهل أنتم منتهون** ﴾[2] .

٣٢٦٦ ـ قال بعض المفسرين : نزل في الخمر أربع آيات ، نزلت بمكة ﴿ **ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكراً ورزقاً حسناً** ﴾[3] فكان المسلمون يشربونها وهي حلال لهم ، ثم إن عمر ومعاذا ونفرا من الصحابة قالوا : يارسول الله أفتنا في الخمر ، فإنها مذهبة للعقل ، مسلبة للمال . فنزلت ﴿ **فيهما إثم كبير ، ومنافع للناس** ﴾[4] فشربها قوم وتركها آخرون ، ثم دعا عبد الرحمن ناسا منهم فشربوا وسكروا ، فأم بعضهم فقرأ ﴿ **قل ياأيها الكافرون ، أعبد ماتعبدون** ﴾

---

(١) في المتن : باب الأشربة ... حد ثمانين . وفي (م ت ع ي مغني) : إذا شربها وهو مختار .

(٢) سورة المائدة ، الآيتان ٩٠ ، ٩١ .

(٣) سورة النحل ، الآية ٦٧ .

(٤) سورة البقرة ، الآية ٢١٩ .

فنزلت ﴿ **لاتقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون** ﴾[1] . فقل من يشربها ، ثم دعا عتبان بن مالك قوماً فيهم سعد بن أبي وقاص ، فلما سكروا افتخروا وتناشدوا ، حتى أنشد سعد شعراً فيه هجاء للأنصار ، فضربه أنصاري بلحي بعير فشجه موضحة ، فشكى إلى رسول الله ـ ﷺ ـ فقال عمر ـ رضي الله عنه ـ : اللهم بين لنا في الخمر بيانا شافياً فنزلت ﴿ **إنما الخمر والميسر** ﴾ .. إلى قوله ﴿ **فهل أنتم منتهون** ﴾ . فقال عمر ـ رضي الله عنه ـ . انتهينا يارب[2] .

٣٢٠٧ ـ وفي السنن قريب من ذلك ، فعن عمر ـ رضي الله عنه أنه قال : اللهم بين لنا في الخمر بيانا شافياً ، فنزلت التي في البقرة ﴿ **يسألونك عن الخمر والميسر ، قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس** ﴾ الآية فدعي عمر فقرئت عليه ، فقال : اللهم بين لنا في الخمر بيانا شافياً ، فنزلت التي في النساء ﴿ **ياأيها الذين آمنوا لاتقربوا الصلاة وأنتم سكارى** ﴾ الآية فدعي عمر فقرئت عليه فقال: اللهم بين لنا في الخمر بيانا شافياً . فنزلت التي في المائدة ﴿ **إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر** ﴾ إلى قوله ﴿ **فهل أنتم منتهون** ﴾ فدعي عمر فقرئت عليه ، فقال : انتهينا انتهينا .. رواه أبو داود والترمذي والنسائي[3] .

---

(١) سورة النساء ، الآية ٤٣ .

(٢) هذا السياق للزمخشري في الكشاف ١ /٢٥٩ عند تفسير آية البقرة ، وقال الحافظ في تخريجه : هكذا ذكره الثعلبي في تفسيره بغير إسناد ؛ وقد ذكر ابن كثير في التفسير ٢ /٩٢ في آية المائدة كثيرا من الأحاديث الواردة في بيان تحريم الخمر ، وساقها بأسانيدها ، ومنها حديث عند الإمام أحمد عن أبي هريرة قال : حرمت الخمر ثلاث مرات . فذكر الحديث وليس فيه آية النحل .

(٣) هو في سنن أبي داود ٣٦٧٠ والترمذي ٨ /٤١٥ برقم ٣٢٦٢ والنسائي ٨ /٢٨٦ من طريق إسرائيل ،

قال بعض العلماء : والتحريم في الآية من نحو عشرة أوجه ، تسميتها رجسا وهو المستقذر ، وجعلها من عمل الشيطان ، والأمر باجتنابها ، وجعل الفلاح مرتبا على اجتنابها ، فمن لم يجتنبها لايفلح ، وجعلها توقع العداوة والبغضاء ، وتصد عن ذكر الله ، وعن الصلاة ، ثم طلب الانتهاء عنها بقوله سبحانه ﴿ **فهل أنتم منتهون** ﴾ أي جدير وحقيق أن ينتهى عن شيء جمع هذه الأوصاف[1] .

وورد في تحريمها من السنة مايبلغ مجموعه التواتر .

٣٢٠٨ ــ فعن عائشة ــ رضي الله عنها ــ أن النبي ــ ﷺ ــ قال « كل شراب أسكر فهو حرام »[2] .

٣٢٠٩ ــ وعن ابن عمر ــ رضي الله عنهما ــ أن النبي ــ ﷺ ــ قال « كل مسكر خمر ، وكل مسكر حرام » . رواهما الجماعة[3]

عن أبي إسحاق ، عن أبي ميسرة عمرو بن شرحبيل ، عن عمر ، ورواه أيضا أحمد ١ /٥٣ برقم ٣٧٨ وابن جرير في التفسير ١٢٥١٢ والحاكم ٢/٢٧٨ ، ٤/١٤٣ وأبو عبيد في الناسخ والمنسوخ ٤٥٢ والطبراني في الأوسط ١٤٨٧ والبيهقي ٨/٢٨٥ من طرق عن أبي إسحاق ، وذكره ابن كثير في تفسير آية المائدة ، وعزاه أيضا لابن أبي حاتم وابن مردويه ، ونقل عن ابن المديني تصحيح إسناده ، وسكت عنه أبو داود ، ورواه الترمذي عن إسرائيل عن أبي إسحاق ، عن أبي ميسرة أن عمر قال ، فذكره مرسلا ، وقال : هذا أصح من حديث محمد بن يوسف . يعني الموصول ، وقال الحاكم : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين و لم يخرجاه . ووافقه الذهبي في الموضعين .

(١) حاصل ماذكر الشارح تسعة (أولها) تسميتها رجساً (والثاني) جعلها من عمل الشيطان (والثالث) الأمر باجتنابها (والرابع) تعليق الفلاح عليه (والخامس) كونها توقع العداوة (والسادس) إيقاعها البغضاء (والسابع) صدها عن ذكر الله (والثامن) شغلها عن الصلاة (والتاسع) طلب الانتهاء عنها ، وقد ذكر الزمخشري في الكشاف ١ /٦٧٤ نحو هذه الأوجه ، وزاد (عاشراً) تصدير الجملة بإنما (وحادي عشر) قرنها بعبادة الأصنام .

(٢) هو في صحيح البخاري ٥٥٨٥ ومسلم ١٣ /١٦٩ ومسند أحمد ٦ /٣٦ وسنن أبي داود ٣٦٨٢ والترمذي ٥ /٦٠٢ برقم ١٩٣٦ والنسائي ٨ /٢٩٧ وابن ماجه ٣٣٨٦ وموطأ مالك ٣ /٥٦ من طريق ابن شهاب الزهري ، عن أبي سلمة عن عائشة به .

(٣) هو في صحيح مسلم ١٣ /١٧١ ومسند أحمد ٢ /١٦ ، ٢٩ وسنن أبي داود ٣٦٧٩ والترمذي ٥ /٥٩٨ برقم ١٩٣٤ والنسائي ٨ /٢٩٦ وابن ماجه ٣٣٩٠ من طرق عن نافع وأبي سلمة عنه ، ورواه

وفي رواية لمسلم « ومن شرب الخمر في الدنيا ، ومات وهو يدمنها لم يتب منها ، لم يشربها في الآخرة »[1] .

٣٢١٠ ـ وعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قال « كل مخمر خمر ، وكل مسكر حرام ، ومن شرب مسكرا بخست صلاته أربعين صباحا ، فإن تاب تاب الله عليه ، فإن عاد الرابعة كان حقا على الله أن يسقيه من طينة الخبال » قيل : وما طينة الخبال يارسول الله ؟ قال « صديد أهل النار »[2] .

٣٢١١ ـ وعن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « لعن الله الخمر ، وشاربها ، وساقيها ، وبائعها ، ومبتاعها ،وعاصرها ،ومعتصرها ،وحاملها ،والمحمولةإليه ». رواهما أبو داود[3] . والأخبار في ذلك كثيرة جداً ، وسيمر بك إن شاء الله تعالى طرف منها وبالغ الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ في تحريمها والمباعدة منها .

أيضا ابن الجارود ٨٥٩ وأبو يعلى ٥٤٦٧ والطحاوي في الشرح ٢١٥/٤ والدارقطني ٢٤٨/٤ والبيهقي ٢٩٣/٨ وغيرهم ، و لم يروه البخاري بهذا اللفظ كما في جامع الأصول ٣١٢٤ .

(١) هذا اللفظ في صحيح مسلم ١٣ /١٧١ عن نافع عنه ، ورواه أيضا البخاري ٥٥٧٥ وأحمد ٢ /١٩ ، ٢١ ، ٢٨ ، ٣٥ وأبو داود ٣٦٧٩ والترمذي ٥ /٥٩٨ برقم ١٩٣٤ والنسائي ٨ /٣١٨ وابن ماجه ٣٣٧٣ ومالك ٣ /٥٦ والدارقطني ٤ /٢٤٨ والبيهقي ٨ /٢٨٨ والطرسوسي ٨٩ وزاد : إلا أن يتوب .

(٢) هو في سنن أبي داود ٣٦٨٠ من طريق النعمان ، عن طاوس عنه ، ورواه البيهقي ٨ /٢٨٨ من طريق أبي داود ، ولم أجده لغيره ، وسكت عنه أبو داود والمنذري في تهذيب السنن ٣٥٢٣ وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٥٨٧ من طريق محمد بن رافع ، عن إبراهيم بن عمر الصنعاني ، عن النعمان ابن الزبير عن طاوس به ، وقال : قال أبو زرعة : هذا حديث منكر .

(٣) تقدم هذا الحديث برقم ١٩٨١ وهو عنه أبي داود ٣٦٧٤ من طريق عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز ، عن أبي طعمة مولاهم ، وعبد الرحمن بن عبد الله الغافقي ، عن ابن عمر ، لكن وقع في سنن أبي داود : عن أبي علقمة ، وهو خطأ ، ورواه أيضا أحمد ٢ /٢٥ ، ٧١ ، ٧٩ وابن ماجه ٣٣٨٠ والحاكم ١٤٤/٤ وأبو يعلى ٥٥٨٣ والبيهقي ٢٨٧/٨ وله متابعات وشواهد تقدم بعضها ، وقد رواه الطحاوي في مشكل الآثار ٣٠٥/٤ عن ثابت بن يزيد ، عن ابن عمر به مطولا ، ورواه أبو نعيم في

٣٢١٢ ـ فعن عثمان بن عفان ـ رضي الله عنه ـ قال : اجتنبوا الخمر فإنها أم الخبائث ، إنه كان رجل ممن خلا قبلكم يتعبد ، فلقيته امرأة أغوته ، فأرسلت إليه جاريتها فقالت : إنها تدعوك لشهادة ، فانطلق مع جاريتها ، فطفق كلما دخل بابا أغلقته دونه ، حتى أفضى إلى امرأة وضيئة ، عندها غلام وباطية خمر ، فقالت : والله مادعوتك للشهادة ، ولكن دعوتك لتقع علي ، أو تشرب من هذه الخمر كأسا ، أو تقتل هذا الغلام . قال : فأسقيني من هذا الخمر كأسا ، فسقته كأسا ، فقال : زيدوني . فلم يرم حتى وقع عليها وقتل الغلام ، فاجتنبوا الخمر ، فإنها والله لايجتمع الإيمان وإدمان الخمر .. إلا يوشك أن يخرج أحدهما صاحبه .. رواه النسائي[1] .

تأريخ أصبهان ٢/٣٦ من طريق ليث بن أبي سليم ، عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه به ، وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٥٧٤ من طريق فرات بن سليمان ، عن ليث عن طلحة ، عن خيثمة عن ابن عمر ، وقال : قال أبي : روى هذا الحديث جرير عن ليث ، عن طلحة عن خيثمة ، عن عبد الله بن عمرو بن العاص ، وهذا الحديث إنما يروى عن ابن عمر ؛ ثم ذكره برقم ١٥٨٠ عن طلق بن سمح ، عن عبد الرحمن بن شريح ، عن شراحيل بن بكيل عن ابن عمر ، وقال قال أبي : طلق شيخ ، وابن شريح لا أظنه أدرك ابن بكيل ، أهـ وقد روي هذا الحديث عن ابن عباس عند أحمد ٣١٦/١ وابن حبان كما في الموارد ١٣٧٤ وغيرهما ، وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٧٣/٥ وقال : رواه أحمد والطبراني ، ورجاله ثقات . وعن ابن مسعود رواه الطبراني في الكبير ١٠٠٥٦ وفيه ضعف كما في مجمع الزوائد ٧٣/٥ وعن أنس له في الأوسط ١٣٧٧ .

(١) هو في سننه ٨ /٣١٥ من طريق الزهري ، عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث عن أبيه ، عن عثمان به ، ورواه أيضا عبد الرزاق ١٧٠٦٠ وابن حبان كما في الموارد ١٣٧٥ والبيهقي ٨ /٢٨٧ من طريق الزهري به ، ورواه ابن أبي شيبة ٨ /١٩٣ برقم ٤١٢٠ من طريق شعبة ، عن سعد بن إبراهيم عن أبيه ، أنه سمع عثمان يخطب ، فذكر الخمر فقال : هي مجمع الخبائث . ثم ذكره مختصراً موقوفا ، وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٥٨٦ من طريق ابن إسحاق ، عن الزهري ، عن السائب بن يزيد ، عن عثمان به مرفوعا ، وقال : قال أبو زرعة : رواه إبراهيم بن سعد ومعمر ، ويونس عن الزهري ، عن أبي بكر ، عن أبيه عن عثمان موقوفاً وهو الصحيح ، وذكره ابن الجوزي في العلل المتناهية ١١٢٢ عن عمر بن سعيد عن الزهري ، عن أبي بكر به مرفوعا ، وصوب أنه موقوف ، ورواه ابن عبد البر في التمهيد ١٥ /١٠ من طريق ابن عيينة ، عن عمرو ، عن يحيى بن جعدة ، عن عثمان به موقوفاً .

٣٢١٣ ـ وعن علي رضي الله عنه قال : لو بني مكانها منارة لم أؤذن عليها ، ولو نبت مكانها كلأ لم أرعه .[1]

٣٢١٤ ـ وما روي عن بعض الصحابة كقدامة بن مظعون ، وعمرو بن معدي كرب ، وأبي جندل بن سهيل ، أنهم قالوا : إنها حلال تمسكاً بقوله تعالى : ﴿ **ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح** ﴾ الآية ، فتأويل منهم أخطأوا فيه ، فبين لهم علماء الصحابة معنى الآية ، وحدهم عمر ـ رضي الله عنه ـ لشربها فقيل إنهم رجعوا عن قولهم .[2]

٣٢١٥ ـ وقد قال البراء رضى الله عنه في هذه الآية قال : مات رجال من أصحاب رسول الله ـ ﷺ ـ قبل أن تحرم الخمر ، فلما حرمت قال رجال : كيف بأصحابنا وقد ماتوا يشربون الخمر ؟ فنزلت ﴿ **ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا إذا ماتقوا وآمنوا وعملوا الصالحات** ﴾ .[3]

(١) لم أقف على النقل عنه بذلك في كتب الأسانيد ، فلينظر من أخرجه .

(٢) روى عبد الرزاق ١٧٠٧٦ عن معمر ، عن الزهري ، عن عبد الله بن عامر بن ربيعة ، أن عمر استعمل قدامة بن مظعون على البحرين ، فقدم الجارود فقال : إن قدامة شرب فسكر . فقال عمر : من يشهد معك . قال : أبو هريرة . فذكر قصة قدومه واستدلاله بهذه الآية فقال عمر : أخطأت التأويل ، إنك إذا اتقيت اجتنبت ماحرم الله عليك . ثم ذكر أن عمر أقام عليه الحد . وروى أيضا ١٧٠٧٨ عن ابن جريج قال : أخبرت أن أبا جندل بن سهيل وضرار بن الخطاب المحاربي ، وأبا الأزور قد شربوا ، واستدل أبو جندل بالآية ، فذكر القصة وفيها أن عمر كتب إلى أبي عبيدة يأمره بجلدهم ، وروى ابن أبي شيبة ١٠ /٣٩ عن مالك بن عمير الحنفي قال : أتي عمر بابن مظعون قد شرب خمرا .. فجلده عمر الحد . وروى أيضا ٩ /٥٤٦ عن أبي عبد الرحمن عن علي قال : شرب قوم من أهل الشام الخمر ، وعليهم يزيد بن أبي سفيان ، وتأولوا هذه الآية ﴿ **ليس على الذين آمنوا** ﴾ فذكر القصة وفيها قوله : فاستتابهم فتابوا ، فضربهم ثمانين ثمانين ، وروى الطحاوي في الشرح ١٥٤/٣ عن أبي عبد الرحمن السلمي عن علي نحو هذه القصة ، وروى البيهقي ٣١٦/٨ وابن حزم في المحلى ٥٣/١٢ قصة قدامة مطولة .

(٣) روى ابن جرير في التفسير ١٢٥٢٨ وابن حبان كما في الموارد ١٣٧٣ من طريق أبي داود الطيالسي ، عن شعبة عن أبي إسحاق ، عن البراء قال : مات ناس فذكر نحوه ، وهو في سنن الترمذي ٨ /٤١٧ برقم ٣٢٦٤ من طريق أبي إسحاق عنه ، وقال : حسن صحيح . ورواه أبو داود الطيالسي كما في المنحة ١٩٤٨ عن شعبة ، عن أبي إسحاق به مختصرا ورواه أبو يعلى ١٧١٩ عن شعبة به .

٣٢١٦ ـ وعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : قالوا : يارسول الله أرأيت الذين ماتوا وهم يشربون الخمر لما نزل تحريم الخمر ؟ فنزلت ﴿ **ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح** ﴾ الآية .. رواهما الترمذي[١] .

٣٢١٧ ـ وفي الصحيحين من حديث أنس ـ رضى الله عنه ـ في قصة تحريم الخمر قال : فقال بعض القوم : قد قتل قوم وهي في بطونهم . فأنزل الله تعالى : ﴿ **ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا** ﴾[٢] .

إذا تقرر هذا فالاتفاق أيضا على حد شاربها في الجملة ، واختلف في مقداره . وعن إمامنا ـ رضى الله عنه في ذلك روايتان (إحداهما) أن مقداره ثمانون . اختارها الخرقي ، وابن عقيل في التذكرة ، والشيرازي وغيرهم .

٣٢١٨ ـ لما روى ثور بن زيد الديلي أن عمر ـ رضي الله عنه ـ استشار في حد الخمر ، فقال له علي ـ رضي الله عنه ـ أرى أنه يجلد ثمانين جلدة ، فإنه إذا شربْ سكر ، وإذا سكر هذى وإذا هذى افترى ؛ فجلد عمر ـ رضى الله عنه ـ في حد الخمر ثمانين .. رواه مالك في الموطأ والدارقطني[٣] .

---

(١) هو في سنن الترمذي ٨ /٤١٩ برقم ٣٢٦٦ من طريق إسرائيل عن سماك عن عكرمة ، عن ابن عباس به وقال : حسن صحيح . ورواه أيضا أحمد ١ /٢٧٢ ، ٢٩٥ وابن جرير في التفسير برقم ١٢٥٢٥ والطبراني في الكبير ١١٧٣٠ والحاكم ٤/١٤٣ من طريق سماك عن عكرمة به ، ورواه ابن جرير برقم ١٢٥٢٢ والحاكم ٤/١٤١ عن سعيد بن جبير ، عن ابن عباس بنحوه مطولا .

(٢) هو في صحيح البخاري ٢٤٦٤ ، ٤٦٢٠ ومسلم ١٣ /١٤٨ من طريق ثابت ، عن أنس في قصة تحريم الخمر ، وإراقتها في سكك المدينة ، وأخرجه الجماعة وغيرهم .

(٣) قد سبق نحوه في الطلاق برقم ٢٧٠٠ وهذا الأثر في موطأ مالك ٣ /٥٥ عن ثور بن زيد به مرسلا ، ورواه الشافعي كما في البدائع ٢ /٢١٢ من طريق مالك به نحوه ، وقد رواه الحاكم ٤ /٣٧٥ والدارقطني ٣ /١٦٦ والبيهقي ٨ /٣٢٠ من طريق ثور ، عن عكرمة عن ابن عباس به مطولا ، ورواه

٣٢١٩ ـ وفي الصحيح أن عمر ـ رضي الله عنه ـ استشار الناس ، فقال عبد الرحمن ـ رضي الله عنه ـ : أخف الحدود ثمانون . فأمر به عمر ـ رضي الله عنه[1] . وهذا كالإجماع من الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ على الجلد ثمانين .

(والرواية الثانية) وهي اختيار أبي بكر قدره أربعون[2] .

٣٢٢٠ ـ لما روى أنس ـ رضي الله عنه أن النبي ـ ﷺ ـ ضرب في الخمر بالجريد والنعال ، وجلد أبو بكر أربعين .. وفي رواية أن النبي ـ ﷺ ـ أتي برجل شرب الخمر فجلده بجريد نحو أربعين . قال : وفعله أبو بكر ـ رضي الله عنه ـ فلما كان

النسائي في الحدود من سننه الكبرى كما في تحفة الأشراف ٦٠١٥ وصححه الحاكم ، ووافقه الذهبي ، وقد رواه عبد الرزاق ١٣٥٤٢ عن معمر ، عن أيوب عن عكرمة أن عمر شاور الناس ، وهذا منقطع وقال الحافظ في التلخيص ١٧٩٥ : وفي صحته نظر لحديث أنس ـ يعني الذي بعده ـ وفيه قول عبد الرحمن : أخف الحدود ثمانون . فأمر به عمر اهـ وثور ذكره ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل قال أحمد وأبو حاتم صالح الحديث ، ووثقه ابن معين وأبو زرعة ، وذكره في إسعاف المبطأ وقال مات سنة خمس وثلاثين ومائة .

(١) هو في صحيح مسلم ١١ /٢١٤ عن قتادة عن أنس أن النبي ﷺ أتي برجل قد شرب الخمر ، فجلده بجريدة نحو أربعين ، وفعله أبو بكر ، فلما كان عمر استشار الناس الخ ، وفي رواية : جلد في الخمر بالجريد والنعال ، ثم جلد أبو بكر أربعين ، فلما كان عمر ودنا الناس من الريف والقرى ، قال : ماترون الخ ، ورواه أيضا أبو داود ٤٤٧٩ والترمذي ٤ /٧٢٠ برقم ١٤٧٨ وأحمد ٣ /١١٥ وابن ماجه ٢٥٧٠ والدارمي ٢ /١٧٥ والطيالسي كما في المنحة ٥٣٨ وابن الجارود ٨٢٩ والطحاوي في المشكل ١٧٠/٣ والشرح ١٥٧/٣ وأبو يعلى ٢٨٩٤ والبيهقي ٣١٩/٨ من طرق عن قتادة بنحوه ، ورواه البخاري ٦٧٧٣ و لم يذكر محل الشاهد وقد روى الطبراني في الأوسط ١٩٣٧ والكبير ١٠٠٣ عن الزهري عن عبد الرحمن بن أزهر عن أبيه نحوه مطولا .

(٢) وهي الخامسة والثمانون من مسائل أبي بكر التي خالف فيها الخرقي ، قال أبو الحسين في الطبقات ٢ /١١١ : قال الخرقي : ومن شرب مسكرا قل أو كثر حد ثمانين جلدة . وبه قال أبو حنيفة ومالك ، وقال أبو بكر : يحد أربعين . وبه قال الشافعي ، وجه الأولة ـ اختارها الوالد السعيد ـ ماروى ابن بطة بإسناده عن علي « أن رسول الله ﷺ جلد رجلا من بني الخزرج من الأنصار في الخمر ثمانين » ووجه الثانية أن الحدود ترتبت باختلاف الأجرام ، فحد الزنا مائة ، لأنه هتك حرمته وحرمتها ، وربما أفسد النسب ، وحد القذف أدون لأنه هتك به حرمة آدمي ، فكان ثمانين ، وحد الخمر هتك حرمة واحدة في حق الله تعالى ، فكان أخف من غيره ، فكان حده أربعين .

عمر ـ رضي الله عنه استشار الناس ، فقال عبد الرحمن : أخف الحدود ثمانون . فأمر به عمر ـ رضي الله عنه .. متفق عليه .[1]

٣٢٢١ ـ وفي صحيح مسلم وسنن أبي داود عن حضين بن المنذر ، قال : شهدت عثمان بن عفان ـ رضي الله عنه ـ أتي بالوليد قد صلى الصبح ثم قال : أزيدكم ؟ فشهد عليه رجلان أحدهما حمران أنه شرب الخمر ، وشهد آخر أنه رآه يتقيأها . فقال عثمان ـ رضي الله عنه ـ : إنه لم يتقيأها حتى شربها ، فقال : ياعلي قم فاجلده . فقال علي ـ رضي الله عنه ـ : قم ياحسن فاجلده ، فقال الحسن ـ رضي الله عنه ـ : ولّ حارها من تولى قارها ؛ فكأنه وجد عليه . فقال : ياعبد الله بن جعفر قم فاجلده ؛ فجلده وعلي ـ رضي الله عنه ـ يعدّ حتى بلغ أربعين . فقال : أمسك ثم قال : جلد النبي ـ ﷺ ـ أربعين ، وأبو بكر ـ رضي الله عنه ـ أربعين ، وعمر ـ رضي الله عنه ـ ثمانين ، وكل سنة ، وهذا أحب إلي . ورواه أبو داود أيضاً مختصراً قال : فقال علي ـ رضي الله عنه ـ : جلد رسول الله ـ ﷺ ـ في الخمر وأبو بكر ـ رضي الله عنه ـ أربعين ، وكملها عمر ـ رضي الله عنه ـ ثمانين ، وكل سنة[2] . وفعل كل أحد بل وقوله المخالف لفعل رسول الله ـ

---

(١) هو الحديث المتقدم قبله ، وقد عرفت أن البخاري اقتصر على الرواية الأولى .

(٢) حضين بن المنذر هو أبو ساسان الرقاشي ، ذكره البخاري في الكبير ٣ /١٢٨ وقال : سمع عثمان وعلياً ، روى عنه الحسن وعبد الله بن داناج ، ولم يذكر فيه جرحاً ، وذكره الحافظ في التهذيب ، وذكر أنه مات سنة سبع وتسعين ، وهذا الحديث في صحيح مسلم ١١ /٢١٦ وسنن أبي داود ٤٤٨٠ من طريق عبد الله بن فيروز الداناج ، عن حضين به ، ورواه أيضا أحمد ١ /٨٢ ، ١٤٠ ، ١٤٥ وابن ماجه ٢٥٧١ والدارمي ٢ /١٧٥ وابن أبي شيبة ٩ /٥٤٥ وعبد الرزاق ١٣٥٤٥ والطيالسي كما =

ﷺ ـ ملغى ، واعلم أن عامة الأصحاب يحكون الروايتين كما تقدم ، وأبو العباس يحكي الرواية الثانية أن الواجب أربعون ، وأن الزيادة على الأربعين يفعلها الإمام عند الحاجة ، إذا أدمن الناس الخمر . أو كان الشارب لا يرتدع بدونها ، قال : وهذا أوجه القولين[1] قلت: ولا ريب أن هذا القول هو الذي يقوم عليه الدليل ، إذ النبي ﷺ ضرب نحواً من أربعين ، ولم يوقت فيه مقداراً معيناً .

٣٢٢٢ ـ قال علي ـ رضي الله عنه ـ : ما كنت لأقيم على أحد حدا فيموت فأجد في نفسي شيئاً ، إلا صاحب الخمر ، فإنه لو مات وديته ، وذلك أن رسول الله ـ ﷺ ـ لم يسنه . متفق عليه . وفي رواية أبي داود : فإن رسول الله ـ ﷺ ـ لم يسن فيه شيئاً ، إنما هو شيء قلناه نحن[2] .

٣٢٢٣ ـ وعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما أن رسول الله ـ ﷺ ـ لم يوقت في الخمر حدا ، رواه أبو داود[3] .

= في المنحة ١٥٣٧ وأبو يعلى ٥٠٤ والطحاوي في المشكل ١٦٦/٣ والشرح ١٥٢/٣ وأبو يوسف في الخراج ١٧٨ والدارقطني ٢٠٦/٣ والبيهقي ٣١٦/٨ من طرق عن عبد الله الداناج ، عن حضين به .

(١) ذكر الروايتين في الهداية ٢ /١٠٧ والمغني ٨ /٣٠٧ والكافي ٣ /٢٣٣ والمقنع ٣ /٤٧٨ والمحرر ٢ /١٦٣ والفروع ٦ /١٠١ والمبدع ١٠٣/٩ والإنصاف ١٠ /٢٢٩ واقتصر على الرواية الأولى في الكشاف ٦ /١١٧ وشرح المنتهى ٣ /٣٥٨ والمطالب ٦ /١١٢ وانظر كلام أبي العباس وهو شيخ الإسلام ابن تيمية ـ في مجموع الفتاوى ٧ /٤٨٣ ، ٢٤ /٢١٦ ، ٢٨ /٣٣٦ ، ٣٣ /٨٨ ، ٣٥ /٣١٣ .

(٢) هو في صحيح البخاري ٦٧٧٨ ومسلم ١١ /٢٢٠ وسنن أبي داود ٤٤٨٦ من طريق أبي حصين ، عن عمير بن سعيد ، عن علي به ، ورواه أيضا أحمد ١ /١٢٥ وابن ماجه ٢٥٦٩ وعبد الرزاق ١٣٥٤٣ ، ١٨٠٠٧ وابن أبي شيبة ٣٤٢/٩ وأبو يعلى ٣٣٦ ، ٥١٤ والطحاوي في المشكل ١٦٧/٣ والشرح ١٥٣/٣ والبيهقي ٣٢١/٨ من طرق عن عمير بن سعيد به ، وذكره الدارقطني في العلل ٩٢/٤ برقم ٤٤٧ وذكر الاختلاف فيه على أبي حصين ، ومن رواه غيره عن عمير .

(٣) هو في سنن أبي داود ٤٤٧٩ من طريق ابن جريج ، عن محمد بن علي بن ركانة ، عن عكرمة =

وإذا كان رسول الله ـ ﷺ ـ لم يوقت فيه قدراً معيناً، وضرب نحوا من أربعين ، وجب اتباع فعله ، وكذلك فعل أبي بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ وعمر ـ رضي الله عنه ـ في صدر خلافته .

ولما رأي رضي الله عنه عتو الناس وازديادهم ضرب ثمانين .

٣٢٢٤ ـ قال السائب بن يزيد ـ رضي الله عنه ـ : كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله ـ ﷺ ـ فإمرة أبي بكر ـ رضي الله عنه ـ وصدر من خلافة عمر ـ رضي الله عنه ـ فنقوم إليه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا ، حتى كان آخر إمرة عمر ، فجلد أربعين ، حتى إذا عتوا ، وفشوا جلد ثمانين .. رواه البخاري[1] ، ووافقه الصحابة على ذلك ، بل وأشاروا عليه كما تقدم .

٣٢٢٥ ـ ولما كان عثمان ـ رضي الله عنه ـ جلد الحدين كليهما ثمانين وأربعين كما في أبي داود[2] ، وعلي ـ رضي الله عنه ـ

=عن ابن عباس ، أن رسول الله ﷺ لم يقت في الخمر حداً . وكذا ذكره المنذري في تهذيب السنن ٤٣١١ وقال في حاشية السنن : في نسخة لم يوقت . وقد رواه أيضا الحاكم ٤ /٢٧٣ من طريق ابن جريج به ، وقال : صحيح الإسناد ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي ، وسكت عنه أبو داود والمنذري ولفظه في جامع الأصول ١٩١٧ كلفظ السنن .

(١) هو في صحيح البخاري ٦٧٧٩ من طريق الجعيد ، عن يزيد بن خصيفة ، عن السائب ، ورواه أيضاً أحمد ٤٤٩/٣ والبيهقي ٣١٩/٨ والنسائي في الكبرى في الحدود كما في تحفة الأشراف ٣٧٩٦ ، ٣٨٠٦ واستدركه الحاكم ٤ /٣٧٤ من طريق الجعيد به ، وقال : صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه . ونبه الذهبي على أنه في البخاري .

(٢) هو في سننه ٤٤٨٨ من طريق عقيل ، عن ابن شهاب ، عن عبد الله بن عبد الرحمن بن أزهر عن أبيه ، قال : أتي النبي ﷺ بشارب وهو بحنين فحثى في وجهه التراب ، ثم أمر أصحابه فضربوه ... ثم جلد أبو بكر أربعين ... ثم جلد عثمان ... ثم أثبت معاوية الحد ثمانين . ورواه أيضا الدارقطني ٣ /١٥٧ .

جلد أربعين ، وقال : إن الكل سنة . وقد جاء عن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه زاد فيه النفي وحلق الرأس لما كثر الشرب[1] ، مبالغة في الزجر .

وهذا كله يدل على جواز الزيادة على الأربعين أ هـ .

وقول الخرقي (ومن) يدخل فيه الرجل والمرأة ، والحر والعبد ، وسيأتي الكلام على العبد ، والمسلم والكافر ، ولا يخلو الكافر إما أن يكون ملتزما أو غير ملتزم ، فغير الملتزم كالحربي لاحد عليه ، والملتزم كالذمي والمستأمن فيه روايتان ، أصحهما عند أبي محمد وأبي الخطاب في الهداية لاحد عليه ، لأنا صالحناهم على أن لا نتعرض لهم فيما لا ضرر علينا فيه . (والثانية) عليه الحد ، لأنه مكلف ، فجرى عليه الحد كالمسلم .

وقد تنبني الروايتان على تكليفهم بالفروع ، لكن المذهب ثم قطعا تكليفهم بها . واختار أبو البركات هنا أنه إن سكر حد وإلا فلا ، إناطة باعتقاده التحريم وعدمه[2] ، وقوله (شرب) خرج على الغالب ، وكذلك الحكم لو ثرد الخمر أو اصطبغ به ، أو لتَّ به سويقاً ، أو خلطه بطعام فأكله أو

---

(١) تقدم قول علي برقم ٣٢٢١ في قصة جلد الوليد ، وأما زيادة عمر فروى عبد الرزاق ١٧٠٤٧ والبيهقي ٨ /١٣٢ عن الزهري عن سالم عن أبيه قال : شرب أخي عبد الرحمن ، وشرب معه أبو سروعة وهما بمصر ... فذكر لي أخي أنه سكر ، فقلت : ادخل الدار وأطهرك . فأخبرني أنه قد أخبر الأمير بذلك . فقلت : والله لاتحلق اليوم على رؤس الناس . ادخل الدار أحلقك . وكانوا إذ ذاك يحلقون مع الحدود ، الحديث ، وروى عبد الرزاق ١٧٠٤٣ عن عبد الله بن أبي الهذيل قال : أُتي عمر برجل شرب الخمر في رمضان ، فضربه ثمانين ، وسيره إلى الشام ، ثم روى عن ابن جريج : أخبرني إسماعيل بن أمية أن عمر كان إذا وجد شاربا في رمضان نفاه مع الحد ، وروى ابن أبي شيبة ١٠ /١٢٨ عن عتاب بن سلمة ، عن عمر أنه رأى رجلا يقيىء الخمر ، فضربه الحد ونصبه للناس .

(٢) انظر الهداية ٢ /١٠٧ والفروع ٦ /١٠١ وعبارة أبي البركات في المحرر ٢ /١٦٣ : ولا يحد الذمي بشربه وإن سكر ، وعنه : يحد . وعندي إن سكر حد وإلا فلا .

استعط به ، أو احتقن به ،[1] نص أحمد على أكثر ذلك ، وأومأ إلى بقيتها ، وكذلك إن طبخ به لحماً فأكل من مرقته ، قاله أبو محمد ، أما إن عجن به دقيقاً وخبزه فإنه لايحد بأكله ، لأن النار أكلت أجزاء الخمر ، ولم يبق إلا أثره . وكذلك مختار أبي محمد في الاحتقان ، كما لو داوى به جرحه ، وكلامه يوهم أن ذلك رواية ، ووقع في كلام أحمد أنه لو تمضمض به وجب الحد .

فقال في رواية بكر بن محمد عن أبيه في الرجل يستعط بالخمر ، أو يحتقن به ، أو يتمضمض أرى عليه الحد ، فهم يقولون : لو أن رجلا لت سويقاً بخمرأو صب على خمر ماء كثيرا ثم شربه لم يحد ؛ ذكر هذا النص القاضي في التعليق[2] ، وهو محمول على أن المضمضة وصلت إلى حلقه .

قال ابن حمدان في الكبرى : وكذا قيل في المضمضة به يعني يحد .

قال : وهو بعيد أ هـ .

وقوله : مسكرا قل أو كثر . يخرج به غير المسكر وهو واضح ، ويعم كل مسكر وإن قل ولم يسكر به .

وهذا مذهبنا لما تقدم من حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ « كل شراب أسكر فهو حرام » وحديث ابن عمر ـ

---

(١) قوله : ثرد . أي خلط الخمر بالطعام ، و (اصطبغ به) جعله إداماً ، واستعط به استنشقه ، والاحتقان إدخاله من الدبر ونحوه .

(٢) انظر كلام أبي محمد في المغني ٨ /٣٦١ وانظر الفروع ٦ /١٠١ والكشاف ٦ /١١٨ وشرح المنتهى ٣ /٣٥٨ والمطالب ٦ /٢١١ والإنصاف ١٠ /٢٣٢ .

رضي الله عنهما « كل مسكر خمر ، وكل مسكر حرام » .

وحديث ابن عباس « كل مخمر خمر ، وكل مسكر حرام »[1] وإذا كان كل مسكر خمرا فقد دخل في آية التحريم ، مع أن الرسول ـ ﷺ ـ نص على تحريمه .

٣٢٢٦ ـ ودخل في وجوب الحد ، بقوله ـ عليه السلام ـ « من شرب الخمر فاجلدوه » . رواه أبو داود والترمذي وغيرهما من رواية معاوية وابن عمر وأبي هريرة وغيرهم ـ رضي الله عنهم[2] .

(١) تقدم حديث عائشة برقم ٣٢٠٨ وحديث ابن عمر وحديث ابن عباس بعده .

(٢) يشير إلى حديث مشهور قد يبلغ حد التواتر بلفظ « من شرب الخمر فاجلدوه ، فإن شربها فاجلدوه ، فإن شربها الرابعة أو الخامسة فاقتلوه » رواه أبو داود ٤٤٨٢ والترمذي ٤ /٧٢٢ برقم ١٤٧٩ عن معاوية ورواه أبو داود ٤٤٨٣ عن ابن عمر ورواه أيضا ٤٤٨٤ عن أبي هريرة ورواه أيضا أحمد ٤ /٩٣ وابن ماجه 2513 وعبد الرزاق ١٣٥٥٠ وابن حبان كما في الموارد ١٥١٩ والطحاوي في الشرح ١٥٩/٣ والطبراني في الكبير ١٩ برقم ٧٦٧ ، ٨٤٣ والخطيب في الموضح ٢٤٠/٢ والحاكم ٣٧١/٤ والبيهقي ٣١٣/٨ عن معاوية ، ورواه أحمد ١٣٦/٢ والنسائي ٣١٣/٨ والحاكم ٣٧١/٤ والبيهقي ٣١٣/٨ عن ابن عمر ، ورواه أحمد ٢٩١/٢ والنسائي ٣١٤/٨ والطيالسي كما في المنحة ١٥٤٠ والدارمي ١١٥/٢ وعبد الرزاق ١٣٥٤٩ وابن حبان كما في الموارد ١٥١٧ والطحاوي في الشرح ١٥٩/٣ وابن الجارود ٨٣١ والحاكم ٣٧١/٤ والبيهقي ٣١٣/٨ عن أبي هريرة ، ورواه أحمد ١٦٦/٢ ، ١٩١ ، ٢١١ والطحاوي في الشرح ١٥٩/٣ والحاكم ٣٧١/٤ والبيهقي ٣١٣/٨ عن عبد الله بن عمرو ابن العاص ، ورواه الدارمي ١٧٥/٢ والحاكم والبيهقي والطبراني في الكبير ٧٢٤٤ عن عمرو بن الشريد عن أبيه ، ورواه الطحاوي في الشرح والحاكم والبيهقي والطبراني في الكبير ٢٣٩٧ عن جرير ، ورواه ابن حبان كما في الموارد ١٥١٨ عن أبي سعيد ، ورواه الطحاوي في الشرح عن أبي رمثة ، ورواه الحاكم والبيهقي والطبراني في الكبير ٦٢٠ ، ٧٢١٢ عن شرحبيل بن أوس ، ورواه البيهقي والبزار كما في الكشف ١٥٦٢ عن جابر ، ورواه البيهقي عن قبيصة بن ذؤيب مرسلا ، وكذا رواه عبد الرزاق ١٣٥٥٣ وفيه : ثم أتي النبي ﷺ بعد ذلك برجل قد شرب في الرابعة فضربه و لم يقتله . وقد صححه الحاكم والذهبي من أكثر الطرق ، وقال الترمذي : وفي الباب عن أبي هريرة والشريد ، وشرحبيل بن أوس وجرير ، وأبي الرمد البلوي ، وعبد الله بن عمرو . ثم ذكر الترمذي الاختلاف في حديث معاوية ، ثم قال : وإنما كان هذا في أول الأمر ثم نسخ بعد ، هكذا روى ابن إسحاق ، ثم ذكر حديث جابر معلقاً ، وفيه قال : ثم أتي النبي ﷺ بعد ذلك برجل قد شرب في الرابعة فضربه و لم يقتله . وكذا وقع عند أحمد ٢٩١/٢ في حديث أبي هريرة ، قال الزهري : فأتي بسكران في الرابعة فخلى سبيله . ورجح الترمذي كونه منسوخاً ، وقد صحح الحديث الشيخ أحمد محمد شاكر لما تكلم على حديث ابن عمر في تحقيق المسند برقم ٦١٩٧ واستوفى طرقه وشواهده في أكثر من أربعين صفحة ، ورجح عدم النسخ ، وأجاب عن روايات ترك القتل واستوفى الكلام على الأقوال في ذلك وناقشها بما فيه الكفاية .

٣٢٢٧ - وعن جابر - رضي الله عنه - أن رجلا قدم من جيشان ، وجيشان من اليمن ، فسأل رسول الله - ﷺ - عن شراب يشربونه بأرضهم من الذرة ، يقال له المزر ، فقال رسول الله - ﷺ - « أو مسكر هو ؟ » قال : نعم : قال رسول الله - ﷺ - « كل مسكر حرام ، وإن الله عهد لمن يشرب المسكر أن يسقيه من طينة الخبال » .

قالوا : يارسول الله وما طينة الخبال ؟ قال « عرق أهل النار ، أو عصارة أهل النار » رواه مسلم والنسائي(١) .

٣٢٢٨ - وعن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال : خطب رسول الله - ﷺ - فذكر آية الخمر ، فقال رجل : يارسول الله أرأيت المزر ؟ قال « وما المزر ؟ » قال : حبة تصنع باليمن . قال « تسكر ؟ » قال : نعم . قال « كل مسكر حرام » .

وفي رواية قال « المسكر قليله وكثيره حرام »(٢) .

٣٢٢٩ - وعن سعد بن أبي وقاص - رضي الله عنه - أن رسول الله - ﷺ - قال « أنهاكم عن قليل ماأسكر وكثيره » . رواه النسائي(٣) .

---

(١) هو في صحيح مسلم١٣/١٧١ وسنن النسائي ٨ /٣٢٧ عن قتيبة ، عن الدراوردي ، عن عمارة عن أبي الزبير عن جابر ، ورواه البغوي في شرح السنة ٣٠١٥ من طريق مسلم ، وقال الزبيدي في شرح القاموس مادة (جيش) وجيشان مخلاف باليمن ، نسب إلى بني جيشان من آل ذي رعين ، وجيشان لقب عبد ان بن حجر بن ذي رعين ، وإليه ينسب الجيشانيون باليمن ، وبزبيد منهم بقية إلى الآن .

(٢) هو في سنن النسائي ٨ /٣٠٠ من طريق ابن طاوس عن أبيه ، بالرواية الأولى ، وأما الرواية الثانية فعند النسائي ٨ /٣٢٤ عن ابن سيرين عن ابن عمر من قوله ، وقد رواه عبد الرزاق ١٧٠٠١ عن ابن جريج ومعمر ، عن ابن طاوس عن أبيه به مرسلا ، ورواه ابن أبي شيبة ٨/١٠١ برقم ٣٧٩٢ والطبراني في الكبير ١٣٤١١ عن نافع عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ قال « كل مسكر حرام » وقال ابن عمر : كل مسكر خمر .

(٣) هو في سنن النسائي ٨ /٣٠١ من طريق الضحاك بن عثمان ، عن بكير بن الأشج ، عن عامر ابن سعد عن أبيه به ، ورواه أيضا الدارمي ٢/١١٣ وابن أبي شيبة ٨/١٠٩ برقم ٣٨١٥ وابن حبان كما في الموارد ١٣٨٦ وأبو يعلى ٦٩٤ والطحاوي في الشرح ٤/٢١٦ والدارقطني ٤/٢٥١ والبيهقي ٨/٢٩٦ من طرق عن الضحاك به ، وهو إسناد لا بأس به وعند بعضهم « ما أسكر كثيره » .

٣٢٣٠ - وعن عائشة - رضي الله عنها - قالت : سئل رسول الله - ﷺ - عن البتع ، وهو نبيذ العسل ، وكان أهل اليمن يشربونه ، فقال « كل شراب أسكر فهو حرام » متفق عليه[١] .

٣٢٣١ - وعن جابر - رضي الله عنه - أن رسول الله - ﷺ - قال « ماأسكر كثيره فقليله حرام »[٢] .

٣٢٣٢ - وعن عائشة - رضي الله عنها - أيضا قالت : قال رسول الله - ﷺ - « كل مسكر حرام ، وما أسكر الفرق منه فملء الكف منه حرام » . رواهما أبو داود والترمذي[٣] .

والأحاديث في الباب كثيرة ، وقد صنف الإمام أحمد في ذلك كتاباً كبيراً وافياً بالمقصود[٤] ، وقد اختلف الناس في الحشيش هل يحد بها أو لايحد ، ومختار أبي العباس وجوب الحد بها[٥] .

(١) رواه البخاري ٥٥٨٥ ومسلم ١٣ /١٦٩ من طريق الزهري ، عن أبي سلمة عن عائشة ، ورواه أيضا أحمد ٦ /٣٦ ، ٩٦ ، ١٩٠ ، ٢٢٥ وأبو داود ٣٦٨٢ والترمذي ٥ /٦٠٢ برقم ١٩٣٦ والنسائي ٨ /٢٩٧ وابن ماجه ٣٣٨٦ وعبد الرزاق ١٧٠٠٢ وابن أبي شيبة ٨ /١٠٠ برقم ٣٧٩١ وغيرهم .

(٢) هو في سنن أبي داود ٣٦٨١ والترمذي ٥ /٦٠٥ برقم ١٩٣٨ وقال : حسن غريب . ورواه أيضا ابن ماجه ٣٣٩٣ وابن حبان كما في الموارد ١٣٨٥ وابن الجارود ٨٦٠ والبيهقي ٨ /٢٩٦ من طرق عن ابن المنكدر به وسكت عنه أبو داود ، ونقل المنذري ٣٥٣٤ تحسين الترمذي .

(٣) هو في سنن أبي داود ٣٦٨٧ والترمذي ٥ /٦٦ برقم ١٩٣٩ من طريق أبي عثمان عمرو بن سلم الأنصاري ، عن القاسم بن محمد ، عن عائشة به ، وقال الترمذي : هذا حديث حسن ، قد رواه ليث بن أبي سليم ، والربيع بن صبيح عن أبي عثمان ، نحو رواية مهدي بن ميمون أ هـ . ورواه أيضا أحمد ٧١/٦ ، ١٣١ وابن أبي شيبة ١٠٥/٨ برقم ٣٨٠٥ وأبو يعلى ٤٣٦٠ والطحاوي في الشرح ٢١٦/٤ والدارقطني ٢٥٠/٤ ، ٢٥٤ والبيهقي ٢٩٦/٨ من طريق أبي عثمان به .

(٤) هو كتاب الأشربة للإمام أحمد ، طبع في مطبعة السلام بالقاهرة .

(٥) الحشيشة نبات يؤكل فيحصل لآكله تخدير وإسكار ، ويحصل لمن أدمن عليه نقص في العقل ، ووهن في الجسم ، وفيها مفاسد وأضرار كثيرة ، وقد تكلم عليها أبو العباس في كتبه ، كما في مجموع الفتاوى ٢٣ /٣٥٨ ، ٢٨ /٣٣٩ ، ٣٤ /٢٠٥ ، ٢١٠ ، ٢١٣ ، ٢٢١ وشدد القول في تحريمها ، وشبه الخمر بالبول ، وشبه الحشيشة بالعذرة ، مبالغة في ذمها ، وتكلم عليها الفقهاء بعده .

وقول الخرقي : وهو مختار لشربها ، يعلم أن كثيرها يسكر . يعني أنه يشترط لوجوب الحد شرطان (أحدهما) أن يكون مختاراً ، فإن كان مكرها فلا حد عليه ، هذا هو المذهب المعروف ، والمختار من الروايتين .

٣٢٣٣ ـ لقول النبي ـ ﷺ ـ « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان ، وما استكرهوا عليه » الحديث[١] .

قال أبو محمد: وسواء أكره بالوعيد ، أو بالضرب أو ألجئ إلى شربها بأن فتح فوه وصب فيه .

(والرواية الثانية) يحد ، حملا للحديث على الإكراه على الأقوال ، والأفعال تؤثر مالا تؤثر الأقوال ، ولا نزاع أنه يجوز أن يدفع بها لقمة غص بها ، إذا لم يجد مائعاً سواها ، لقوله تعالى : ﴿ **فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه** ﴾[٢] .

(الثاني) أن يعلم أن كثيرها يسكر ، لأنه إذا لم يعلم ذلك لم يقصد ارتكاب المعصية ، فهو كمن زفت إليه غير زوجته ، وفي معنى ذلك من لم يعلم بالتحريم لما تقدم .

٣٢٣٤ ـ وعن عمر وعثمان ـ رضي الله عنهما ـ لا حد إلا على من علمه[٣] . نعم مدعي ذلك إن نشأ بين المسلمين لم تقبل

---

(١) قد تقدم الحديث برقم ١٤١ وتكرر مراراً ، وهذه المسألة هي الثامنة والتسعون من مسائل أبي بكر التي خالف فيها مختصر الخرقي ، قال أبو الحسين في الطبقات ٢ /١١٧ : قال الخرقي : ومن شرب مسكراً حدَّ إذا شربها مختاراً لشربها ، وفيه رواية أخرى يجب الحد على المكره على الشرب ، وهو اختيار أبي بكر ، قال الوالد السعيد : وكذلك الحكم في الإكراه على السرقة ، وجه قول الخرقي قوله ﷺ « عفي لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ووجه قول أبي بكر أن الشرب فعل ، والإكراه عليه لا يمنع موجبه ، دليله الإكراه على القتل ، والإحبال والرضاع ، وطرده ، الإكراه على الزنا والسرقة ، وعكسه الإكراه على الكفر والطلاق والبيع ، وغير ذلك من العقود .

(٢) سورة البقرة ، الآية ١٧٣ .

(٣) روى عبد الرزاق ١٣٦٤٤ والبيهقي ٨ /٢٣٨ عن ابن جريج ، عن هشام بن عروة عن أبيه ، أن

دعواه ، وإلا قبل ، ولا تقبل دعوى الجهل بالحد ، قاله ابن حمدان .

قال : فإن مات في جلده فالحق قتله .

ش : لأنه مأذون في جلده من جهة الحق سبحانه ، فإذا مات في ذلك من غير اعتداء فقتله منسوب إلى البارىء سبحانه ، ولأنه حد وجب لله ، فلم يجب ضمان من مات به كسائر الحدود . وماتقدم عن علي – رضي الله عنه – في شارب الخمر من قوله : لو مات وديته[1] ، محمول على التورع لأن الرسول – ﷺ – لم ينص عليه بلفظه ، وليس فيه أنه يديه من بيت المال ، وقد قال هو : إن النبي – ﷺ – جلد أربعين[2] . وحصل الإجماع على ذلك ، فهو كبقية الحدود ، ولا فرق بين أن يموت في الأربعين أو بعد الأربعين ، وإن قلنا : الزيادة عليها تعزير ، إذ التعزير واجب فهو كالحد .

قال : ويضرب الرجل في سائر الحدود قائماً .

ش : هذا هو أشهر الروايتين .

يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب حدثه قال : توفي عبد الرحمن بن حاطب ، وكانت له أمة نوبية قد صلت وصامت ، وهي أعجمية لم تفقه ، فلم يرع إلا بحبلها فذهب إلى عمر فحدثه ، فأرسل إليها عمر فقال : حبلت ؟ قالت : نعم من مرغوش بدرهمين ، وإذا هي تستهل بذلك لاتكتمه ، فقال عمر : أشر علي ياعثمان . قال : أراها تستهل به ، كأنها لا تعلمه ، وليس الحد إلا على من علمه . فقال : صدقت والذي نفسي بيده ، ماالحد إلا على من علمه . وروى عبد الرزاق ١٣٦٤٢ عن ابن المسيب أن عاملا لعمر كتب إلى عمر أن رجلا اعترف عنده بالزنا ، فكتب إليه أن يسأله هل كان يعلم أنه حرام ، فإن قال : نعم . فأقم عليه حد الله ، وإن قال لا ؛ فأعلمه أنه حرام ، فإن عاد فاحدده . وروى أيضا ١٣٦٤٦ عن عمر قال : لا قود ولا قصاص ولا جراح ، ولا قتل ولا حد ، ولانكال على من لم يبلغ الحلم ، حتى يعلم ماله في الإسلام وماعليه .

(١) تقدم عنه برقم ٣٢٢٢ عند البخاري ومسلم .

(٢) تقدم برقم ٣٢٢١ في صحيح مسلم ، وسنن أبي داود ، في قصة الوليد بن عقبة بن أبي معيط ، وفيه قوله : جلد النبي ﷺ أربعين ، وأبو بكر أربعين ، وعمر ثمانين ، وكل سنة .

٣٢٣٥ ـ لأنه يروى عن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه قال : لكل موضع من الجسد حظ . يعني في الحد إلا الوجه والفرج ، وقال للجلاد : اضرب وأوجع ، واتق الرأس والوجه[1] ، وقيامه وسيلة إلى إعطاء كل عضو حظه من الضرب .

(والرواية الثانية) يضرب جالساً ، لأن الله تعالى لم يأمر بالقيام ، واستعمل الخرَقي « سائر » بمعنى جميع على قاعدته ، ومراده الحدود التي فيها ضرب .

قال : بسوط .

ش : يعني أن الضرب يكون بسوط ، لا بعصا ولا بغيرها ، إذا الجلد إذا أطلق إنما يفهم منه الضرب بالسوط .

٣٢٣٦ ـ وقد روى زيد بن أسلم أن رجلا اعترف على نفسه بالزنا على عهد رسول الله ـ ﷺ ـ فدعا رسول الله ـ ﷺ ـ بسوط ، فأتي بسوط مكسور ، فقال « فوق هذا » فأتي بسوط جديد لم تقطع ثمرته فقال « بين هذين » فأتي بسوط قد لان وركب به فأمر به فجلد[2] . وهذا بيان للجلد المأمور به في الآية الكريمة .

---

(١) رواه عبد الرزاق ١٣٥١٧ عن الثوري عن ابن أبي ليلى ، عن عدي بن ثابت ، عن عكرمة بن خالد ، قال : أتى علياً رجل في حد ، فقال : اضرب وأعط كل عضو حقه ، واجتنب وجهه ومذاكيره . ورواه ابن أبي شيبة ١٠ /٤٨ عن حفص ، عن ابن أبي ليلى ، عن عدي بن ثابت ، عن المهاجر بن عميرة عن علي ، أنه أتي برجل سكران فقال : اضرب وأعط كل عضو حقه ، واتق الوجه والمذاكير . ورواه البيهقي ٨ /٣٢٧ من طريق هشيم ، عن ابن أبي ليلى عن عدي ، عن هنيدة بن خالد ، عن علي به ، ورواه أبو يوسف في الخراج ١٧٥ : حدثنا ابن أبي ليلى ، عن عدي عن المهاجر فذكره ، وفيه : واتق الوجه والفرج .

(٢) رواه مالك ٣ /٤٣ عن زيد بن أسلم به مرسلا ، وزاد : ثم قال : أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود الله ، من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله ، فإنه من يبدلنا صفحته نقم عليه كتاب الله . ورواه أبو يوسف في الخراج ١٧٥ عن محمد بن عجلان ، عن زيد بن أسلم به مختصراً ، وكذا رواه ابن أبي شيبة ١٠ /٥١ ورواه البيهقي ٨ /٣٢٦ وابن حزم في المحلى ١٣ /٩٠

وقد دخل في كلام الخرقي حد الخمر ، ولا ريب عندنا أنه يجوز الجلد فيه بالسوط لما تقدم .

٣٢٣٧ ـ وقد جاء عن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه جلد قدامة بن مظعون بسوط[١] ، ولايتعين ذلك ، بل للإمام أن يضربه بالجريد والنعال إذا رأى ذلك ، لما تقدم[٢] . قاله أبو الخطاب في الهداية ، وأبو البركات وابن حمدان .

وعموم كلام الخرقي يقتضي تعين ذلك ، وتبعه على ذلك أبو محمد في المغني ، فأورده مذهباً ، وهو ظاهر كلامه في الكافي ، وكلام القاضي في الجامع الصغير ، والشريف والشيرازي وابن عقيل وغيرهم ، قالوا : يضرب بسوط . وأجاب أبو محمد عماتقدم بأنه كان في بدء الإسلام ، ويرده حديث السائب بن يزيد وقد تقدم[٣] .

قال : لا جديد ولا خلق .

ش : لما تقدم عن زيد بن أسلم ، ولأنه إن كان خلقا قلّ ألمه ، وإن كان جديداً جرح ، والمقصود ردعه لاقتله .

٣٢٣٨ ـ وعن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه قال : ضرب بين ضربين ، وسوط بين سوطين[٤] . ومن ثم قال أحمد : لايبدي إبطه في

وروى عبد الرزاق ١٣٥١٥ وعنه ابن حزم من طريق معمر ، عن يحيى بن أبي كثير ، أن رجلا جاء إلى النبي ﷺ فقال : إني أصبت حدا فأقمه علي . فدعا بسوط ، فأتي بسوط جديد ، فقال « دون هذا » فأتي بسوط مكسور فقال « فوق هذا » ثم ذكره بمعنى رواية مالك ، وقد روى عبد الرزاق ١٣٥١٦ وابن أبي شيبة ١٠ /٤٨ عن عمر رضي الله عنه نحوه موقوفا .

(١) تقدمت قصة قدامة برقم ٣٢١٤ وقدامة هذا هو خال عبد الله بن عمر .

(٢) سبق برقم ٣٢٢٠ حديث أنس أن النبي ﷺ ضرب في الخمر بالجريد والنعال ، وفي رواية : أتي برجل شرب الخمر فجلده بجريد نحو أربعين ، متفق عليه .

(٣) انظر كلام أبي محمد في المغني ٨ /٣١٤ والكافي ٣ /٢٤١ والمقنع ٣ /٤٤٥ وانظر المحرر ٢ /١٦٤ والفروع ٦ /٥٥ والمبدع ٩ /٤٧ والإنصاف ١٠ /١٥٥ .

(٤) لم أجده مسندا ، وقد ذكره أبو محمد في المغني ٨ /٣١٥ والكافي ٣ /٢٤١ بصيغة التمريض .

شيء من الحدود ، أي لايبالغ في رفع يده فيبالغ في الألم ، وربما قتله ، وقال الأصحاب : يضرب وعليه القميص والقميصان لا الفراء ونحوها[1] .

قال : ولايمد ولايربط .

ش : لأن ذلك لم ينقل عن الخلفاء الراشدين ـ رضي الله عنهم .

٣٢٣٩ ـ وعن ابن مسعود ـ رضي الله عنه ـ قال : ليس في ديننا مد ، ولا قيد ، ولاتجريد[2] .

٣٢٤٠ ـ وفي مسلم في قصة ماعز قال : فما أوثقناه ولا حفرنا له[3].

قال : ويتقي وجهه .

٣٢٤١ ـ ش : لما روى أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال « إذا ضرب أحدكم فليتق الوجه » . رواه أبو داود[4] ، واقتصر الخرقي على الوجه لهذا الحديث ، وزاد غيره (الرأس) لما تقدم عن علي ـ رضي الله عنه ـ (والمقاتل) حذاراً من قتله ، ويفرق الضرب على جميع أعضائه .

---

(١) الفراء جمع فروة ، وهي لباس يعمل من جلود الغنم ، ويجعل الشعر في داخلها . ووقع في (م) : القباء .

(٢) رواه عبد الرزاق ١٣٥٢٢ والبيهقي ٣٢٦/٨ والطبراني في الكبير ٩٦٩٠ من طريق الثوري عن جويبر ، عن الضحاك عن ابن مسعود قال : لا يحل في هذه الأمة التجريد ، ولا مد ولا غل ولا صفد .

(٣) هو في صحيح مسلم ١١ /١٩٧ من حديث داود عن أبي نضرة ، عن أبي سعيد به مطولا ، ورواه أيضاً الدارمي ٢ /١٧٨ والحاكم ٤ /٤٦٢ والطحاوي في المشكل ١ /١٨١ والبيهقي ٨ /٢٢٠ من طريق داود به ، وقد تقدم ذكر رجم ماعز برقم ٣١٣٦ ومابعده ، من حديث أبي هريرة وغيره .

(٤) هو في سننه ٤٤٩٣ من طريق عمر بن أبي سلمة ، عن أبيه عن أبي هريرة ، ورواه أيضا عبد الرزاق ١٧٩٥٢ عن ابن عجلان ، عن القعقاع بن حكيم ، عن أبي هريرة به ، ورواه البخاري في الأدب المفرد برقم ١٧٤ عن ابن عجلان : أخبرني أبي وسعيد ، عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ قال « إذا ضرب أحدكم خادمه فليجتنب الوجه » ورواه مسلم ١٦ /١٦٥ والبخاري ٢٥٥٩ وأحمد ٣٤٧/٢ ، ٣٢٧ والخطيب في الموضح ٨٣/١ ، ٤٦١/٢ من طرق عن أبي هريرة بلفظ « إذا قاتل أحدكم أخاه فليجتنب الوجه » وليس عند البخاري قوله « أخاه » . ولأحمد ٩٣/٣ وأبي يعلى ١١٧٩ والبزار كما في الكشف ٢٠٦٣ وابن عدي ٢٤٣٢ نحوه عن عطية عن أبي سعيد .

وهذا على رواية أنه يضرب قائماً ، وعلى الأخرى يضرب الظهر وما قاربه .

قال : وتضرب المرأة جالسة .

ش : لأن المرأة عورة ، وجلوسها استرلها .

٤٢٤٢ ـ وعن علي ـ رضي الله عنه ـ قال : تضرب المرأة جالسة والرجل قائماً[١] .

قال : وتشد عليها ثيابها ، وتمسك يداها لئلا تنكشف .[٢]

ش : ذكر الخرقي الحكم ودليله ، وهو خشية تكشفها وهي عورة .

قال : ويجلد العبد والأمة أربعين بدون سوط الحر .

ش : يجلد العبد والأمة نصف جلد الحر ، وذلك أربعون على اختيار الخرقي ، وعشرون على اختيار أبي بكر .

٣٢٤٣ ـ لأن ابن شهاب ـ رضي الله عنه ـ سئل عن حد العبد في الخمر فقال : بلغني أن عليه نصف حد الحر في الخمر وكان عمر وعثمان وابن عمر ـ رضي الله عنهم ـ يجلدون عبيدهم في الخمر نصف حد الحر .. رواه مالك في الموطأ[٣] ،

---

(١) رواه عبد الرزاق ١٣٥٣٢ عن الحسن بن عمارة ، عن الحكم عن يحيى عن علي به ، ورواه البيهقي ٨ /٣٢٧ من طريق سعيد بن منصور : حدثنا هشيم ، أخبرني بعض أصحابنا عن الحكم ، عن يحيى بن الجزار ، فذكره بنحوه .

(٢) في (ع خ م ي) : وتمسك عليها ثيابها ، وتشد يداها . وسقطت الجملة الأولى من المغني .

(٣) هو في موطئه رواية يحيى مع تنوير الحوالك ٣ /٥٥ عن ابن شهاب فذكره ، وفيه : بلغني أن عليه نصف حد الحر في الخمر ، وأن عمر وعثمان وابن عمر قد جلدوا الخ ، ورواه عبد الرزاق ١٣٥٥٨ عن معمر عن الزهري ، في العبد يشرب الخمر قال : يضرب نصف حد الحر ، وقد ضرب عثمان غلاما له نصف الحد في الخمر ، ثم رواه عن معمر ومالك ، عن ابن شهاب ، أن عمر وعثمان وابن عمر فذكره .

ويكون سوطه دون سوط الحر ، تخفيفاً للصفة كما في العدد ، ولأبي محمد احتمال ـ وهو ظاهر إطلاق جماعة ـ أنه كسوط الحر ، لأن التنصيف إنما يتحقق إذا كان كذلك[1] .

قال : والعصير إذا أتت عليه ثلاثة أيام فقد حرم إلا أن يغلي قبل ذلك فيحرم[2] .

ش : لاريب أن العصير إذا غلى وقذف بالزبد أنه حرام وإن لم تأت عليه ثلاثة أيام .

٣٢٤٤ ـ لما روى أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : علمت أن رسول الله ـ ﷺ ـ كان يصوم فتحينت فطره بنبيذ صنعته في دباء ثم أتيته به فأخذه فإذا هو ينش ويغلي فقال لي « اضرب به الحائط ، فإن هذا شراب من لا يؤمن بالله ولا باليوم الآخر». رواه أبو داود والنسائي[3] ، نعم إذا علم من شيء أنه لايسكر فلا بأس به وإن غلى كالفقاع ، إذ العلة في التحريم الإسكار ، ولا إسكار فيه .

ولا ريب أنه إذا لم يغل ولم يأت عليه ثلاثة أيام ، أنه مباح .

٣٢٤٥ ـ لما روت عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت : كنا ننبذ لرسول الله ـ ﷺ ـ في سقاء غدوة فيشربه عشية ، وعشية فيشربه غدوة ، مختصر .. رواه أبو داود والترمذي

---

(١) انظر كلام أبي محمد في المغني ٨ /٣١٦ .

(٢) في (م خ ع ي) : ثلاثة أيام حرم .

(٣) هو في سنن أبي داود ٣٧١٦ والنسائي ٨ /٣٠١ ، ٣٢٥ من طريق زيد بن واقد ، عن خالد بن عبد الله بن حسين ، عن أبي هريرة ، ورواه أيضا ابن ماجه ٣٤٠٩ به ، وسكت عنه أبو داود والمنذري في التهذيب ٣٥٧٠ ورواه الدارقطني ٤ /٢٥٢ من طريق زيد بن واقد ، قال : حدثني قزعة حدثني أبو هريرة ، فذكره مطولا ، ورواه البيهقي ٨ /٣٠٣ من طريق زيد عن خالد به ، وروى ابن عدي في الكامل ٣ /١١١٩ والبيهقي عن أبي موسى أنه أتى النبي ﷺ بنبيذ جرّ ينشّ ، فذكر نحوه .

والنسائي ،[1] واختلف فيما إذا أتت عليه ثلاثة أيام ولم يغل ، فمنصوص أحمد وعليه عامة أصحابه تحريمه .

٣٢٤٦ ـ لما روى ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : كان رسول الله ـ ﷺ ـ ينبذ له أول الليل فيشربه إذا أصبح يومه ذلك ، والليلة التي تجيء ، والغد والليلة الأخرى ، والغد إلى العصر ، فإن بقي شيء سقى الخادم ، أو أمر به فصب .

وفي رواية : كنّا ننقع لرسول الله ـ ﷺ ـ الزبيب فيشربه اليوم والغد ، وبعد الغد إلى مساء الثالثة ، ثم يأمر فيسقى أو يهراق. رواه مسلم وأحمد وأبو داود[2]،وظاهر هذا أن هذا كان دأبه ـ ﷺ ـ وعادته ، لا أنه فعل ذلك في شيء ، الغالب أنه يتخمر بعد ذلك .

٣٢٤٧ ـ وقد روى الشالنجي بإسناده عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال « اشربوا العصير ثلاثا مالم يغل[3] » .

---

(١) هو في سنن أبي داود ٣٧١١ والترمذي ٥ /٦١٥ برقم ١٩٤٤ من حديث يونس بن عبيد ، عن الحسن البصري ، عن أمه ، عن عائشة بلفظه ، وهو عند النسائي ٨ /٣٢٠ عن جسرة بنت دجاجة ، قالت : سمعت عائشة وسألها أناس كلهم يسأل عن النبيذ ، يقول : ننبذ التمر غدوة ، ونشربه عشياً، وننبذه عشياً ونشربه غدوة، قالت: لا أحل مسكرا وإن كان خبزا، وإن كان ماء. رواه أيضاً مسلم ١٣/١٧٦ وأبو يعلى ٤٣٩٦ من طريق يونس كلفظ أبي داود ، وهكذا رواه البيهقي ٢٩٩/٨ ورواه ابن ماجه ٣٣٩٨ وأحمد ٤٦/٦ وأبو يعلى ٤٤٠١ من طريق عاصم الأحول ، عن بنانة بنت يزيد ، عن عائشة بنحوه .

(٢) هو في صحيح مسلم ١٣ /١٧٣ ومسند أحمد ١ /٢٣٢ وسنن أبي داود ٣٧١٣ من طرق عن أبي عمر يحيى بن عبيد البحراني عن ابن عباس به ، ورواه أيضا النسائي ٨ /٣٣٢ وابن أبي شيبة ١٣٢/٨ برقم ٣٨٩٦ والبيهقي ٣٠٠/٨ والبغوي في شرح السنة ٣٠٢٥ من طريق يحيى بن عبيد به ورواه الطبراني في الأوسط ١٢٦٩ عن يحيى بن وثاب عن ابن عباس به .

(٣) ذكره أبو محمد في المغني ٨ /٣١٧ والكافي ٣ /٢٣١ وعزاه للشالنجي هكذا ، وتبعه الزركشي وغيره ، ولم أجده مسنداً هكذا ، وقد روى العقيلي في كتاب الضعفاء ٣ /٤٣ من حديث عبد الحميد بن بهرام ، عن شهر بن حوشب ، عن أبي هريرة مرفوعاً « اشربوا ما طاب لكم ، فإذا خبث فذروه » وضعف إسناده ، وروى النسائي ٣٣١/٨ عن إبراهيم النخعي ، وسئل عن العصير قال : اشربه حتى يغلي مالم يتغير . ثم روى عن الشعبي قال : اشربوه ثلاثة أيام إلا أن يغلي .

٣٢٤٨ ـ وقال ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ في العصير : اشربه مالم يأخذه شيطانه . قيل : وفي كم يأخذه شيطانه ؟ قال : في ثلاث .. حكاه أحمد[1] . والمعنى في ذلك أن الشدة تحصل في الثلاث كثيرا ، وهي خفية تحتاج إلى ضابط ، فجعلت الثلاث ضابطا لها ، ولم يلتفت أبو الخطاب إلا إلى الغليان ، وحمل كلام أحمد على عصير الغالب أن يتخمر في الثلاث ، ولأبي محمد احتمال بكراهة ذلك من غير تحريم ، لأن أحمد قال في موضع : أكرهه .[2]

قال : وكذلك النبيذ .

ش : يعني أنه مباح مالم يغل ، أو يأت عليه ثلاثة أيام لما تقدم من حديث ابن عباس وأبي هريرة ـ رضي الله عنهم[3] ، والنبيذ ما يلقى فيه تمر أو زبيب أو نحوهما ليحلو به الماء .

قال: والخمرة إذا أفسدت فصيرت خلا لم تزل عن تحريمها.

ش : هذا هو المذهب المشهور المجزوم به .

٣٢٤٩ ـ لما روي عن أنس ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ سئل عن الخمر يتخذ خلا فقال « لا » .. رواه أحمد ومسلم وأبو داود والترمذي وصححه .[4]

---

(١) ذكره أبو محمد في المغني ٨ /٣١٧ والكافي ٣ /٢٣١ بدون عزو ، وقد رواه عبد الرزاق ١٦٩٩٠ وابن أبي شيبة ٨ /١٣٨ برقم ٣٩١٥ من طريق الأعمش ، عن عبد الله بن مرة عن ابن عمر به ، ورجاله ثقات .

(٢) ذكر في الهداية ٢ /١٠٨ قول الخرقي في تحريمه بعد ثلاث ، ثم قال : وعندي أنه محمول على عصير الغالب منه أن يتخمر في ثلاثة . وانظر كلام أبي محمد في المغني ٨ /٣١٧ وقد حكى قول أبي الخطاب .

(٣) حديث ابن عباس هو المذكور آنفاً برقم ٣٢٤٦ وحديث أبي هريرة ذكر قبله برقم ٣٢٤٤ .

(٤) هو في صحيح مسلم ١٣ /١٥٢ وسنن الترمذي ٤ /٥١٦ برقم ١٣١١ من طريق الثوري عن السدي عن يحيى بن عباد عن أنس به ، ولم أجده هكذا في المسند ، ولا في سنن أبي داود ، ورواه أيضا أبو

٣٢٥٠ ـ وعنه أيضا أن أبا طلحة سأل رسول الله ـ ﷺ ـ عن أيتام ورثوا خمرا ، قال « أهرقوها » قال : أفلا نجعلها خلا ؟ قال « لا » . رواه أحمد وأبو داود[1] ، فنهى ﷺ ـ عن التخليل ، والنهي يقتضي الفساد ، وأمر بإراقتها مع كونها لأيتام ، ولو زال تحريمها بالتخليل لأرشده ـ ﷺ ـ إلى ذلك ، حذاراً من ضياع المال ، لاسيما وهي لأيتام .

٣٢٥١ ـ وقد روي أن عمر ـ رضي الله عنه ـ صعد المنبر فقال : لاتحل خمر أفسدت ، حتى يكون الله تعالى هو الذي تولى إفسادها ، ولا بأس على مسلم ابتاع من أهل الكتاب خلا ما لم يعتمد إفسادها ، فعند ذلك يقع النهي . رواه أبو عبيد في الأموال بنحو من هذا المعنى[2]، وهذا قاله بمحضر من الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ ولم ينكر فكان إجماعاً ،

عبيد في الأموال ٢٨٢ وأبو يعلى ٤٠٤٥ وابن الجارود ٨٥٤ والدارقطني ٤/٢٦٥ من طريق الثوري به ، ورواه الدارقطني عن إسرائيل ، عن السدي بإسناده نحوه .

(١) هو في مسند أحمد ٣ /١١٩ ، ٢٦٠ وسنن أبي داود ٣٦٧٥ من طريق الثوري عن السدي عن أبي هبيرة ، وهو يحيى بن عباد عن أنس به ، ورواه أيضاً ابن أبي شيبة ٨ /٢٠٢ برقم ٤١٥١ من طريق الثوري به ، ورواه الدارمي ٢/١١٨ وأبو يعلى ٤٠٥١ من طريق إسرائيل عن السدي به ، ورواه الطحاوي في المشكل ٤/٣٠٢ من طريق الثوري وإسرائيل عن السدي به ، ورواه أحمد ٣/١٨٠ ، ٢٦٠ والدارقطني ٤/٢٦٥ من طريق الليث ، عن يحيى بن عباد به وعلقه عبد الله في مسائله ١٥٦٧ عن السدي به ، وهو رواية من الحديث قبله .

(٢) هو في كتاب الأموال برقم ٢٨٨ من طريق الزهري ، عن القاسم بن محمد ، عن أسلم قال : قال عمر : لا تأكل خلا من خمر أفسدت حتى يبدأ الله بفسادها ، وذلك حين طاب الخل ، ولا بأس على امرىء أصاب خلا من أهل الكتاب أن يبتاعه ما لم يعلم أنهم تعمدوا إفسادها . ورواه أيضا الطحاوي في المشكل ٤ /٣٠٤ ولفظه أن عمر أتي بالطلاء وهو بالجابية ، وهو كعقيد الرب ، فقال : إن هذا لشر ما انتهى إليه ، ولا يشرب خلا من خمر أفسدت . ثم ذكر نحوه ، ورواه عبد الرزاق ١٧١١١ عن الزهري ولم يسق لفظه ، ورواه قبله عن مكحول عن عمر قال : لا يحل خل من خمر أفسدت حتى يكون الله هو الذي أفسدها . وعلقه عبد الله بن أحمد في مسائله برقم ١٥٦٧ .

وقيل : يزول تحريمها مطلقاً ، لأن علة التحريم الشدة المطربة ، وقد زالت فيزول التحريم ، وقيل ـ وهو احتمال لأبي محمد ـ إن قصد تخليلها بنقلها من الشمس إلى الفيحاء أو بالعكس حلت لما تقدم ، وإن خللت بما يلقى فيها لم تحل ، لنجاسة الملقى فيها ، فإذا انقلبت بقي الملقى فيها على نجاسته .

قال : وإن قلب الله تعالى عينها فصارت خلا فهي حلال .

ش : لما تقدم عن عمر ـ رضي الله عنه ـ ولزوال علة التحريم من غير فعل محرم .

قال : والشرب في آنية الذهب والفضة حرام .

٣٢٥٢ ـ ش : لما روت أم سلمة ـ رضي الله عنها ـ قالت : قال رسول الله ﷺ ـ « الذي يشرب في إناء الفضة إنما يجرجر في بطنه نار جهنم » . متفق عليه . ولمسلم « الذي يأكل ويشرب في آنية الفضة والذهب »[1] .

٣٢٥٣ ـ وعن عبد الرحمن بن أبي ليلى أنهم كانوا عند حذيفة بالمدائن فاستسقى فسقاه مجوسي في إناء من فضة ، فرماه به وقال : إني قد أمرته أن لايسقيني فيه ، إني سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول « لاتلبسوا الحرير ولا الديباج ، ولا تشربوا في

---

(١) هو في صحيح البخاري ٥٦٣٤ ومسلم ١٤ /٢٧ من طرق عن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر ، عن أم سلمة ورواه أيضا مالك ٣ /١١٠ وأحمد ٦ /٣٠١ والدارمي ٢ /١٢١ وابن أبي شيبة ٨ /٢٠٩ برقم ٤١٨٧ وغيرهم ، وقد سبق الحديث في باب الآنية أول الكتاب برقم ٤٦ .
وقد روى أبو يعلى ٢٧١١ والطبراني في الصغير ١/١١٥ نحوه عن أبي سعيد وفي سنده ضعف .

آنية الذهب والفضة ، ولا تأكلوا في صحافها ،فإنها لهم في الدنيا ولكم في الآخرة » . متفق عليه[1] .

فنهى والنهي يقتضي التحريم، وأخبر أن الذي يفعل هذا تجرجر النار في بطنه، أو أنه هو يجرجرها في بطنه، وعلى كليهما لا يكون ذلك إلا بفعل محرم.

(تنبيه) « الديباج » كذا[2] والله أعلم .

قال : وإن كان قدح عليه ضبة فضة فشرب من غير موضع الضبة فلا بأس .

ش : إباحة الضبة في الجملة إجماع حكاه أبو البركات[3] .

٣٢٥٤ ـ ويشهد له ماروى أنس ـ رضي الله عنه ـ أن قدح النبي ـ ﷺ ـ انكسر ، فاتخذ مكان الشعب سلسلة من فضة .. رواه البخاري ، ولفظه : انصدع[4] .

وهذا يخصص حديث ابن عمر ـ رضي الله عنه ـ

---

(١) هو في صحيح البخاري ٥٤٢٦ ومسلم ١٤ /٣٥ من طريق الحكم ومجاهد وغيرهما ، عن ابن أبي ليلى به ، ورواه أيضا أحمد ٣٩٦/٥ والدارمي ١٢١/٢ وابن الجارود ٨٦٥ والطحاوي في المشكل ٢ /١٧٥ وغيرهم من طرق عن حذيفة ، والمدائن بلدة كبيرة على دجلة قرب بغداد ، وتقدم الحديث في الآنية برقم ٤٥ .

(٢) هكذا في النسخ ، والديباج كلمة فارسية ، تسمى بها الثياب المتخذة من الإبريسم ، وهو نوع من الحرير كما في النهاية .

(٣) لم يذكر ذلك في المحرر ١ /٧ ونصه وماضبب بذهب أو فضة فحرام إلا يسيرة فضة لحاجة ، كشعبة قدح ونحوها .

(٤) هو في صحيح البخاري ٣١٠٩ من طريق عاصم ، عن ابن سيرين عن أنس ، أن قدح النبي ﷺ انكسر الخ ، قال عاصم: رأيت القدح وشربت فيه. ورواه في الأشربة برقم ٥٦٣٨ عن عاصم الأحوال قال : رأيت قدح النبي ﷺ عند أنس بن مالك ، وكان قد انصدع فسلسله بفضة . ورواه أحمد ١٣٩/٣ ، ١٥٥ ، ٢٥٩ من طريق حميد وعاصم بلفظ ، رأيت عند أنس قدح النبي ﷺ فيه ضبة من فضة . ورواه الطحاوي في المشكل ١٧٣/٢ عن عاصم بنحوه .

المتقدم في الآنية «أو إناء فيه شيء من ذلك»[1] إن صح، إلا أن البيهقي أشار للاعتراض على حديث البخاري فقال: إنه يوهم أن يكون النبي ـ ﷺ ـ اتخذ مكان الشعب سلسلة من فضة. قال: فصح بهذا السند أيضاً إلى أنس وفيه: فجعلت مكان الشعب سلسلة[2].

٣٢٥٥ ـ وروى أيضا عن عاصم الأحول قال : رأيت قدح النبي ـ ﷺ ـ عند أنس ـ رضي الله عنه ـ وكان قد انصدع فسلسله بفضة[3] ، قلت : وإنما يجيىء الوهم إذا ضبط الرواة (جعلت) مبنيا للفاعل ، أما إن لم يضبطوا ذلك فيحتمل البناء للمفعول ، وإذاً لايتعين أن يكون الفاعل هو أنس ـ رضي الله عنه[4] ـ بل يجوز أن يكون النبي ـ ﷺ ـ هو الفاعل ، وهذا أولى ، لموافقته رواية البخاري ، ثم على البناء للفاعل ليس فيه أن ذلك كان بعد موت النبي ـ ﷺ ـ فيجوز أن يكون في حياته بأمره ، ثم تارة أضاف الفعل إلى نفسه لأنه الفاعل حقيقة ، وتارة أضافه إلى النبي ـ ﷺ ـ لأمره بذلك ، كما يقال : بنى الأمير المدينة . ونحو ذلك .

(١) تقدم برقم ٤٩ عند البيهقي ١ /٢٨ وفي إسناده مقال .

(٢) هكذا رواه البيهقي ١ /٢٩ من طريق أبي حمزة السكري ، عن عاصم عن ابن سيرين ، ثم قال : يعني أن أنسا جعل مكان الشعب سلسلة .

(٣) هذه رواية البخاري في الأشربة ، ورواها البيهقي ١ /٣٠ من طريق البخاري .

(٤) وهكذا ذكر الحافظ في الفتح ١٠ /١٠٠ كلام البيهقي ثم قال : لم يتعين من هذه الرواية من قال هذا ، وهو : جعلت بضم التاء على أنه ضمير القائل ، وهو أنس ، بل يجوز أن يكون جعلت بضم أوله على البناء للمجهول ، فتساوي الرواية التي في الصحيح .

وعاصم فيه كلام ،[1] ثم قوله : فسلسله .ليس فيه أن ذلك بعد موت النبي - ﷺ - فيجوز أن يكون في حياته ، وأضاف الفعل إليه كماتقدم ، وبالجملة الإجماع فيه كفاية ، على أنا نقول بحجية قول الصحابي ، وتخصيصه للعموم[2] .

إذا تقرر هذا ، فظاهر كلام الخرقي اختصاص الجوازبضبة الفضة ، وهو المذهب المنصوص اتباعا لقضية النص .

(وعن أبي بكر) جواز اليسيرة من الذهب لحاجة .

وظاهر كلامه أيضا أنه يشترط أن لا يباشر الضبة بالاستعمال ، ولا يشرب من موضعها ، وهو ظاهر كلام أحمد ، واختيار ابن عقيل ، وابن عبدوس ، إذ الأصل التحريم تبعا للنص ،[3] ثم أبيح ماتدعو الحاجة إليه ، فما عداه يبقى على الأصل ، وقيل : يكره ذلك من غير تحريم .

---

(١) هو عاصم بن سليمان ، أبو عبد الرحمن الأحول ، ذكره البخاري في الكبير ٦ /٤٨٥ وذكر بعض الاختلاف عليه ، وقال : وربما شك في حديث أبي سعيد ، لايتابع عليه ، ولم يذكر فيه جرحا ظاهراً ، وذكره ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل ٦ /٣٤٣ قال : وكان محتسباً بالمدائن ، ونقل توثيقه عن الثوري وابن معين ، وابن المديني وأبي زرعة ، وتضعيفه عن يحيى القطان ، وذكره العقيلي في الضعفاء برقم ١٣٥٩ وروى عن القطان أنه لايحدث عن عاصم ويستضعفه ، وعن أحمد بن إسحاق قيل له : ما لوهيب لم يرو عن عاصم ؟ قال : رأى منه شيئاً ، أو أنكر بعض سيرته . وذكره ابن عدي في الكامل ٥ /١٨٧٦ ونقل عن ابن علية قال : من كان اسمه عاصم كان في حفظه شيء . ثم روى له أحاديث فيها غرابة ، وقد ترجمه الذهبي في الميزان ، ورجح أنه ثقة حافظ ، وذكره الحافظ في مقدمة فتح الباري ٤١١ ونقل توثيقه عن شعبة والثوري ، وابن معين والعجلي وابن المديني ، ثم نقل بعض ماقيل فيه واعتذر عنه ، وذكر أنه احتج به الجماعة .

(٢) هذه مسألة أصولية ، ذكرت في كتب أصول الفقه من جملة الأدلة المعتمدة ، وذكر ابن القيم في إعلام الموقعين ١ /٣١ من أصول الإمام أحمد ماافتى به الصحابة إذا لم يعرف له مخالف ، وأن أحمد لايقدم على هذاالنوع عملا ، ولا رأياً ولا قياساً .

(٣) تكلم الفقهاء على هذه المسألة في كتاب الطهارة ، باب الآنية وأكثرهم ذكروا كراهة مباشرتها ، وبعضهم لم يتعرض لذلك ، انظر الهداية ١ /١١ والمغني ٨ /٣٢٢ والكافي ١ /٢١ والمقنع ١ /٢٣ والفروع ١ /٩٨ والمبدع ١ /٦٧ والإنصاف ١ /٨١ وكشاف القناع ١ /٥٦ وشرح المنتهى ١ /٢٥ والمطالب ١ /٥٧ .

وبه قطع أبو الخطاب في الهداية ، وابن البنا ، وصاحب التلخيص ، وأبو محمد في الكافي والمغني ، ولابن تميم احتمال بالإباحة ، ويحتمله كلام القاضي في تعليقه ، وأبي البركات في محرره ، وطائفة لسكوتهم عن ذلك[1] .

ومحل الخلاف إذا لم يحتج إلى المباشرة ، أما إن احتاج إلى ذلك كلحس الطعام والشراب إذا كانت في موضعه فيباح[2] .

واختلف في شرطين آخرين (أحدهما) هل يشترط في الضبة أن تكون يسيرة ، وهو المذهب ، لأنها إذاً تابعة في حكم العدم ، أو لايشترط ، بل تجوز الكبيرة للحاجة إناطة بها ــ وهو اختيار ابن عقيل ؟ على قولين .

(الثاني) هل يشترط أن تكون مع قلتها للحاجة ، وهو المنصوص ، قاله أبو البركات ، وقطع به أبو الخطاب في هدايته ، وابن البنا ، وصاحب التلخيص فيه ، قصرا للحكم على مورد الأثر ، أو لا يشترط ، وجزم به جماعة ، نظراً لاغتفار اليسير مطلقاً كما تقدم ؟ على قولين ، ثم على الثاني هل تكره والحال هذه ، وبه جزم القاضي في تعليقه ، ويحتمله كلام أحمد في رواية أحمد بن نصر ، وجعفر بن محمد ، قال : لا بأس بالضبة ، وأكره الحلقة ، أو تباح ، وبه قطع ابن عقيل ، والشيرازي ؟ على قولين أيضاً .

وكلام الخرقي محتمل في الشرطين ، لكن لانعرف قائلا بجواز الكبيرة لغير حاجة بل ملخص الشرطين أن الكبيرة لغير

(١) يعني أن صاحب المحرر وغيره لم يتعرضوا لحكم المباشرة .

(٢) قد صرح كثير منهم بالإباحة للحاجة ، كما لو كان القدح متصدعاً .

حاجة لاتباح ، واليسيرة لحاجة تباح ، وفي الكبيرة لحاجة واليسيرة لغير حاجة قولان[1] .

(تنبيـه) المراد بالحاجة هنا أن يحتاج إلى تلك الصورة ، سواء كانت من حديد أو فضة ، أو نحاس أو غير ذلك ، لا أن يحتاج إلى كونها من فضة ، بل هذه ضرورة يباح معها الذهب ولو مفردا ، كما لو احتاج إلى اتخاذ أنف من ذهب ونحو ذلك[2] والله أعلم .

قال : ولا يبلغ بالتعزير الحد .

ش : أصل التعزير في اللغة المنع ، فقوله تعالى ﴿ وعزروه ﴾[3] أي منعوا أعداءه من الظفر به . وقول القائل : عزرت فلاناً . إذا ضربته في معصية ، أي منعته بضربي إياه من معاودة مثل ذنبه .

وقال السعدي : عزرته . أي أدبته ؛ وعزرته وقرته ؛ فهو من الأضداد[4] ، وهو مشروع في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة ، كالوطء دون الفرج ، وسرقة مالا قطع فيه ، والجناية على الناس في أموالهم أو في أبدانهم بمالا قصاص فيه .. ونحو ذلك .

---

(١) ذكرهما من توسع في الكلام على المسألة ، كما في المغني والشرح الكبير ١ /٦٠ والفروع والمبدع والإنصاف والكشاف والمطالب .

(٢) ورد في ذلك حديث صحيح عن عرفجة بن أسعد ، قال : أصيب أنفي يوم الكلاب في الجاهلية ، فاتخذت أنفاً من ورق فأنتن علي ، فأمرني رسول الله ﷺ أن أتخذ أنفاً من ذهب . رواه أحمد ٥ /٢٣ وأبو داود ٤٢٣٢ والترمذي ٥ /٤٦٤ برقم ١٨٣٧ والنسائي ٨ /١٦٣ وغيرهم .

(٣) سورة الأعراف ، الآية ١٥٧ .

(٤) قال في الصحاح : التعزير التعظيم والتوقير ، والتعزير أيضاً التأديب ، ومنه سمي الضرب دون الحد تعزيرا . وهكذا ذكر صاحب اللسان ، وصاحب القاموس في مادة عزر ، أنه من الأضداد .

٣٢٥٦ ـ سئل علي ـ رضي الله عنه ـ عن قول الرجل للرجل : يافاسق ياخبيث . قال : هن فواحش فيهن تعزير ، وليس فيهن حد[١] . ولا يشرع فيما فيه حد إلا على ماقاله أبو العباس في شارب الخمر ، وفيما إذا أتى حدا في الحرم ، فإن بعض الأصحاب قال : إن حده يغلظ ، وهو نظير تغليظ الدية بالقتل في ذلك[٢] .

وكذلك نص أحمد ، وقاله جماعة من الأصحاب فيمن شرب الخمر في رمضان : يغلظ حده ، وهل يشرع فيما فيه كفارة ، كالظهار ، وقتل شبه العمد ونحوهما ؟ فيه وجهان .

إذا تقرر هذا فلا تقدير لأقل التعزير ، بل هو على قدر مايراه الإمام ، إلا في وطء جارية زوجته التي أحلتها له ، فإنه لاينقص عن مائة ، بل ولا يزاد عليها للنص[٣] ، ويختلف باختلاف الأشخاص والأجرام ، ولا يتعين الضرب فيه ، بل يجوز بالحبس والإحراق إلا في وطء جارية زوجته .

(١) روى عبد الرزاق ١٣٧٢٧ عن الضحاك بن مزاحم عن علي قال : إذا بلغ في الحدود لعل وعسى فالحد معطل . وروى ابن أبي شيبة ١٠ /١٣٢ والبيهقي ٨ /٢٥٣ من طريق عبد الملك بن عمير ، قال قال علي : قول الرجل للرجل : يافاسق ياخبيث . هن فواحش وفيهن عقوبة ، ولاتقولهن فتعودهن . ثم روى نحو ذلك عن أبي بكر ، وجابر وسالم والقاسم .

(٢) انظر كلام أبي العباس وهو شيخ الإسلام ابن تيمية في الرمي بغير القذف وفي التكفير ، والتفسيق في مجموع الفتاوى ١٥ /٣٣٢ ، ٢٨ /٣٨١ ، ٣٤ /٢٢٧ وكلامه في التغليظ في المجموع ١١ /٦٥٩ ، ٣٤ /١٨٠ .

(٣) يشير إلى حديث النعمان بن بشير المذكور قريباً برقم ٣٢٦١ ومثله ماروى أبو داود ٤٤٦٠ والنسائي ٦ /١٢٤ من طريق عبد الرزاق ، عن معمر عن قتادة عن الحسن ، عن قبيصة بن حريز عن سلمة بن المحبق ، أن رسول الله ﷺ قضى في رجل وقع على جارية امرأته إن كان استكرهها فهي حرة وعليه لسيدتها مثلها ، فإن كانت طاوعته فهي له وعليه لسيدتها مثلها ، وذكر أبو داود أن أكثر الرواة لم يذكروا قبيصة ، ورواه ابن ماجه ٢٥٥٢ عن الحسن عن سلمة أن رسول الله ﷺ رفع إليه رجل وطىء جارية امرأته فلم يحده .

قال في الكافي : والجارية المشتركة ، ولا يجوز بقطع الطرف والجرح ، وأخذ المال . قاله أبو محمد . وجوّز أبو العباس التعزير بقطع الخير ، والعزل عن الولايات[١] .

٣٢٥٧ ـ مستندا لعزل عمر ـ رضي الله عنه ـ بعض نوابه لما بلغه عنه أنه تمثل بأبيات في العقار[٢] .

٣٢٥٨ ـ وعنه أيضا ـ رضي الله عنه ـ أنه عزر فيه بالنفي وحلق الرأس[٣] ، واختلف في أعلاه ، فروى جماعة عن أحمد أنه لا يزاد فيه على عشر جلدات .

٣٢٥٩ ـ اعتمادا على حديث أبي بردة هانيء بن نيار ـ رضي الله عنه ـ أنه سمع رسول الله ـ ﷺ ـ يقول « لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط ، إلا في حد من حدود الله ـ عز وجل ـ» وفي لفظ « لا عقوبة فوق عشر ضربات إلا في حد من حدود الله تعالى » . رواه البخاري[٤] وهذا عام في كل عقوبة ، خرج منه بالاستثناء حدود الله تعالى . والمتيقن من ذلك الحدود المقدرة الطرفين ، فما عداها يبقى على العموم[٥] .

وحكى أبو الخطاب (رواية أخرى) أنه لا يزاد على تسع جلدات ، ولا يظهر لي وجهها ، ونقل جماعة عن أحمد في

(١) صرح شيخ الإسلام بهذا المعني في مجموع الفتاوي ١١ /٥٥٢ ، ١٥ /٣٠٨ ، ٢٨ /١٠٧ ، ٣٤٣ ، ٣٥ /٤٠٤ .

(٢) العقار هي الخمر كما في صحاح الجوهري ، ولم أجد النقل عن عمر في كلام شيخ الإسلام ، وإنما ذكر أنه كان ينفي من شرب الخمر ، وقد روى عبد الرزاق ١٣٧٠٣ عن ابن عمر أن عمر كان يحد في التعريض بالفاحشة والهجو .

(٣) تقدم تخريج ذلك بعد رقم ٣٢٢٥ عند عبد الرزاق ١٧٠٤٤ ـ ١٧٠٤٧ وابن أبي شيبة ١٠ /٤١ ، ١٢٨ وذكر ابن عبد البر في التمهيد ٩ /٨٩ بعض الآثار في ذلك .

(٤) هو في صحيحه ٦٨٤٨ من طريق عبد الرحمن بن جابر بن عبد الله عنه ، وكذا رواه مسلم ١١ /٢٢١ وأحمد ٣ /٤٦٦ وغيرهما .

(٥) يعني الحدود التي ذكر فيها نوع الذنب ، وقدر عقوبته ، كحد الزنا والقذف ونحوهما .

الرجل يطأ جارية بينه وبين شريكه : يجلد مائة إلا سوطاً .

٣٢٦٠ ـ قال : كذا قال سعيد بن المسيب .[1] قال الراوي : وذهب إلى حديث عمر ـ رضي الله عنه ـ ونص أيضا فيما إذا وطيء جارية زوجته وقد أحلتها له أنه يجلد مائه .

٣٢٦١ ـ لحديث النعمان بن بشير ـ رضي الله عنه ـ أنه رفع إليه رجل غشي جارية زوجته ، فقال : لأقضين فيها بقضاء رسول الله ـ ﷺ ـ إن كانت أحلتها لك جلدتك مائة ، وإن كانت لم تحلها لك رجمتك . رواه الخمسة .[2] فاستثنى القاضي في الروايتين هاتين الصورتين .

وقال : المذهب عندي أنه لايزاد على عشر جلدات إلا في هاتين الصورتين ، لقضية النص .[3]

وقال هو في خلافه ، وعامة أصحابه وغيرهم : إنه يؤخذ من هذا أن كل ما كان سببه الوطء كوطء الجارية المشتركة والمزوجة ، والمحرمة برضاع ، ووطء الأجنبية دون الفرج ،

---

(١) رواه عبد الرزاق ١٣٤٥٦ عن معمر ، عن يحيى بن أبي كثير قال : سئل ابن المسيب ورجلان معه من فقهاء المدينة ، عن رجل وطيء جارية له فيها شرك فقالوا : يجلد مائة إلا سوطاً ، وتقوم عليه هي وولدها . ورواه ابن أبي شيبة ١٠ /٩ عن حفص ، عن داود عن ابن المسيب في جارية كانت بين رجلين ، فوقع عليها أحدهما قال : يضرب تسعة وتسعين سوطا . ورواه سعيد بن منصور ٢٠٣٤ عن هشيم ، عن داود عنه قال : لا حد عليه ، ويضرب مائة سوط ، وتقوم عليه .

(٢) هو في مسند أحمد ٤ /٢٧٢ ، ٢٧٥ ، ٢٧٦ وسنن أبي داود ٤٤٥٨ والترمذي ٥ /١٣ برقم ١٤٨٦ والنسائي ٦ /١٢٣ وابن ماجه ٢٥٥١ من طريق حبيب بن سالم ، أن رجلا وقع على جارية امرأته ، فرفع إلى النعمان الحديث ، ورواه أيضا الطيالسي كما في المنحة ١٥٢٩ والدارمي ٢ /١٨١ وعبد الرزاق ١٣٤١٧ وابن أبي شيبة ١٠ /١٢ والحاكم ٤ /٣٦٥ والطحاوي في الشرح ٣ /١٤٥ والبيهقي ٨ /٢٣٩ من طرق عن حبيب به ، وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٣٤٦ ونقل تصحيحه عن أبيه ، وذكر الترمذي أن في إسناده اضطراباً ، وصححه الحاكم ، ووافقه الذهبي وقد روى أحمد ٤٧٦/٣ والنسائي ١٢٥/٦ وابن ماجه ٢٥٥٢ وغيرهم عن سلمة بن المحبق مرفوعا « إن كانت طاوعته فهي له وإن استكرهها فهي حرة وعليه مثلها » .

(٣) انظر كلامه في كتاب الروايتين والوجهين ٢ /٣٤٤ .

وإذا كان مع امرأة في لحاف ، ووطء الأب جارية ابنه ، ووطء البهيمة حيث قيل بالتعزير فيهما : يجوز أن يزاد فيه على عشر جلدات ، مالم يبلغ به الحد في ذلك الجنس ، فيجوز أن يضرب الحر مائة ، ولا ينفي ، وبعضهم يقول مائة إلا سوطاً ، أو مائة بلا نفي .

وبعض الأصحاب اعتمد نص أحمد كما تقدم[1] ، ففي المشتركة مائة إلا سوطا ، وفي أمة الزوجة مائة ، ونص أيضا فيما إذا وطيء دون الفرج أنه يضرب مائة .

٣٢٦٢ ـ وقد نقل عن الخلفاء الراشدين في رجل وامرأة وجدا في لحاف يضربان مائة ،[2] وفرع أبو البركات على هذا في أن العبد يضرب خمسين إلا سوطا ، قال ابن حمدان : وقيل خمسون[3] ، ومن قال بهذا وهم الأكثرون قالوا : إن في ماعدا الوطء يجوز أن يزاد فيه على عشر جلدات ، ولا يبلغ به أدنى الحدود .

٣٢٦٣ ـ أخذا بما روى صالح قال : حدّثني أبي ، ثنا وكيع ، ثنا سفيان، عن عطاء بن أبي مروان أن عليا ـ رضي الله عنه ـ ضرب النجاشي ثمانين ، ثم أخرجه من الغد فضربه عشرين ، وقال : هذا لتجريك على الله ، وإفطارك في رمضان . قال

---

(١) وهو مانقله جماعة عن أحمد في الرجل يطأ جارية بينه وبين شريكه : يجلد مائة إلا سوطا .

(٢) روى عبد الرزاق ١٣٦٣٥ عن علي أنه كان إذا وجد الرجل والمرأة في ثوب واحد جلدهما مائة ، ثم روى عن الحسن أن رجلا وجد مع امرأته رجلا قد أغلق عليهما ، فجلدهما عمر مائة مائة ، ثم روى عن مكحول أن رجلا وجد في بيت ملففا في حصير ، فضربه عمر مائة . ثم روى عن ابن مسعود في رجل وجد مع امرأة في لحاف أنه ضرب كل واحد منهما أربعين سوطا ، وأقامهما للناس ، فقال له عمر : نعما ما رأيت . ورواه الطبراني في الكبير ٩٦٩٤ عن ابن مسعود وأقره عمر .

(٣) ذكره في المحرر ٢ /١٦٤ فذكر في الحر مائة جلدة بلا نفي ، وفي العبد خمسين إلا سوطاً ، ونقله المرداوي في الإنصاف ٢٤٦/١٠ عن المحرر والنظم والفروع ، ونقل قول ابن حمدان من الرعايتين .

أبي : أذهب إليه[1] ، وظاهر كلام الخرقي أن جميع التعزيرات يجوز أن يزاد فيها على العشر، ولا يبلغ به أدنى الحدود ، كذا فهم عنه القاضي وغيره .

ثم أكثر الأصحاب يقولون : لايبلغ بالحر أدنى حده وهو الأربعون أو الثمانون ، ولا بالعبد أدنى حده ، وهو عشرون أو أربعون . وقيل لايبلغ بكليهما حد العبد .

وقال أبو محمد : إن كلام أحمد في وطء الأمة المشتركة ونحوها ، وكلام الخرَقي يحتمل أن لايبلغ بالتعزير في الذنب حد جنسه ، ويجوز أن يزيد على حد جنس آخر ، وإلى هذا ميل أبي العباس ، وهو أقعد من جهة الدليل[2] .

٣٢٦٤ ـ لما روي عن عمر ـ رضي الله عنه ـ أن رجلاً نقش على خاتمه ، وأخذ من بيت المال ، فضربه مائة ، ثم ضربه في اليوم الثاني ، مائة ، ثم ضربه في اليوم الثالث مائة ،[3] وهذا كله دون حد جنسه وهو القطع ، وحديث النعمان لم يبلغ به الحد

---

(١) سفيان هو ابن سعيد الثوري ، وهذا الأثر رواه عبد الرزاق ١٣٥٥٦ من طريق الثوري ، عن عطاء ، أن عليا ضرب النجاشي الحارثي الشاعر لما شرب الخمر في رمضان ، فضربه ثمانين ، ثم حبسه فأخرجه من الغدّ الخ ، وكذا رواه البيهقي ٨ /٣٢١ والطحاوي في المشكل ٣ /١٦٨ وفي الشرح ٣ /١٥٣ من طريق عطاء به ، ورواه ابن أبي شيبة ١٠ /٥٢ وأبو يوسف في الخراج ١٧٩ مختصرا وروى عبد الرزاق وابن أبي شيبة أن عمر أتي بشيخ شرب الخمر في رمضان ، فضربه ثمانين ، ثم سيره إلى الشام .

(٢) ذكر معنى ذلك في مجموع الفتاوى ١٠٨/٢٨ ، ٣٤٤ ، ٤٠٤/٣٥ .

(٣) لم أجد هذه القصة مسندة وقد أشار إليها القاضي في كتاب الروايتين ٣٤٦/٢ فقال : وروي أن معن بن زائدة زور على عمر كتاباً ، فجلده مائة الخ ، وذكره أبو محمد في المغني ٣٢٥/٨ فقال : لما روي أن معن بن زائدة عمل خاتماً على نقش خاتم بيت المال إلخ ، ولم أجد في هذه الطبقة من يسمى بهذا الاسم ، وأما معن بن زائدة الشيباني المشهور بالجود والكرم فهو متأخر ، فإنه قتل سنة ١٥٢ كما في تأريخ بغداد ٢٣٥/١٣ برقم ٧٢٠٤ وذكره أيضاً ابن كثير في البداية والنهاية .

في جنسه ، لأن حد واطئ جارية امرأته الرجم لإحصانه . وكذلك قصة عمر والخلفاء ـ رضي الله عنهم ـ في الأمة المشتركة ، وفيمن وجد مع امرأة في لحاف ، ويحمل حديث أبي بردة ـ رضي الله عنه ـ على أن أحداً لا يؤدب فوق عشرة أسواط ، والتأديبات تكون في غير محرم[1] ، وقوله : « إلا في حد من حدود الله تعالى » فالمراد به في المحرمات التي حرمها الله سبحانه ، كما في قوله : ﴿ **تلك حدود الله فلا تقربوها** ﴾[2] ، وذلك يشمل الحدود المقدرة وغيرها ، والله تعالى أعلم بحقائق الأمور .

قال : وإذا حمل عليه جمل صائل ، فلم يقدر على الامتناع منه إلا بضربه ، فضربه فقتله فلا ضمان عليه .

ش : إذا صالت عليه بهيمة فلم يقدر على التخلص منها إلا بضربها ، فله ذلك إجماعاً ، ولا ضمان عليه ، لأنه حيوان جاز إتلافه ، فلم يضمنه كالآدمي المكلف ، ولأنه قتله لدفع شره ، فأشبه العبد ، وفارق المضطر إلى طعام الغير ، حيث يضمنه فإن الطعام لم يلجئه إلى إتلافه ، ولم يصدر منه ما يزيل عصمته .

قال : ولو دخل رجل منزله بسلاح ، فأمره بالخروج فلم يفعل ، فله ضربه بأسهل ما يخرجه به ، فإن علم أنه يخرج بضرب عصا لم يجز أن يضربه بحديدة .

ش : إذا دخل رجل منزل غيره بغير إذنه فلصاحب المنزل

(١) ذكر ذلك شيخ الإسلام أبو العباس في مجموع الفتاوى ٢٨/٣٣٠ ، ٣٤٧ وابن القيم في إعلام الموقعين ٢/١٠ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ١٨٧ .

آمره بالخروج ، لتعديه بالدخول ، قال الله تعالى : ﴿ **يأأيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتاً غير بيوتكم ، حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها** ﴾[1] . الآية .

٣٢٦٥ ـ وعن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : جاء رجل إلى رسول الله ـ ﷺ ـ فقال: يا رسول الله أرأيت أن عدي على مالي قال : « فأنشده بالله » قال : فإن أبوا علي ؟ قال : « فقاتل ، فإن قتلت ففي الجنة ، وإن قتلت ففي النار » . رواه النسائيُّ[2] . فإن خرج بالأمر لم يكن له ضربه لظاهر الحديث ، ولزوال تعديه ، وإن لم يخرج بالأمر فله ضربه ، دفعاً للضرر الحاصل له بتسليط الغير عليه . وللحديث[3] ، ويضربه بأسهل ما يعلم أنه يندفع به ، لأن الزائد لاحاجة به إليه ، إذ المقصود الدفع ، ولهذا قلنا في البغاة لا يتبع مدبرهم ، ولا يجاز على جريحهم ، وقد أشار في الحديث إلى هذا حيث أمر بالإنشاد أولاً ، ويتفرع[4] على هذا أنه إذا علم أنه يندفع بعصا لم يجز أن يضربه بحديدة ، وكذلك لو غلب على ظنه أنه يندفع بقطع بعض أعضائه لم يكن له قتله ، فلو قتله والحال هذه ضمنه ، وكذلك لو ضربه فقطع يده فولى ، لم يكن له ضربه ثانياً ، فإن فعل فقطع رجله ضمنها فقط ، وعلى هذا .

---

(١) سورة النور ، الآية ٢٧ .

(٢) هو في سننه ١١٤/٧ من طريق الليث بن سعد ، عن يزيد بن الهاد ، عن عمرو بن قهيد ابن مطرف الغفاري ، عن أبي هريرة ، وكرر فيه قوله : فأنشد بالله . جواباً لقوله : فإن أبوا علي . ثلاث مرات ، وهكذا رواه الإمام أحمد ٣٦٠/٢ من طريق الليث ، وليس فيه تكرار السؤال ، ورواه البيهقي ٣٣٦/٨ بنحوه ، قال : والصواب عن ابن الهاد ، عن عمرو بن أبي عمرو ، عن قهيد .

(٣) ليس في حديث أبي هريرة الأمر بالضرب صريحاً، لكنه يفهم من قوله : فقاتل .

(٤) سقط قوله : على جريحهم .. ويتفرع. من (س م) .

٣٢٦٦ ـ وقد يستشكل هذا بالحديث الصحيح « من رأى منكم منكراً فليغيره بيده ، فإن لم يستطع فبلسانه ، فإن لم يستطع فبقلبه ، وذلك أضعف الإيمان »[١] . والأمر باللسان أسهل على المنكر عليه من التغيير باليد بكسر أو إتلاف ونحو ذلك .

٣٢٦٧ ـ وقد روي أن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ رأى لصاً فأصلت عليه السيف ، قال : فلو تركناه لقتله .[٢] وحمل أبو محمد فعل ابن عمر على قصد الترهيب ، وقد يحمل على أنه خشي إن لم يبادره بذلك بادره اللص بالقتل . وفي هذه الصورة يجوز بدأته بالقتل .

(**تنبيه**) الخرقي ذكر الحكم فيما إذا كان مع الداخل سلاح ، وأبو محمد قال في المغني : وإن لم يكن معه سلاح ،[٣] ولعل كلام الخرقي أصوب إذ المسألة مفروضة عند كثير من الأصحاب فيمن دخل متلصصاً أو صائلاً ، والغالب من حال هذين أن معهما سلاحاً ، أما إن دخل إنسان على غير هاتين الحالتين ، فظاهر كلام الأصحاب أنه لا يجرى

---

(١) رواه مسلم في صحيحه ٢١/٢ من طريق قيس بن مسلم ، عن طارق بن شهاب ، قال : أول من بدأ بالخطبة يوم العيد قبل الصلاة مروان ، فقام إليه رجل فقال : الصلاة قبل الخطبة ، فقال : قد ترك ما هنالك . فقال أبو سعيد : أما هذا فقد قضى ما عليه . ثم ذكر الحديث ، وهكذا رواه أحمد ٢٠/٣ ، ٤٩ ، ٥٤ ، ٩٢ وأبو داود ١١٤٠ ، ٤٣٤٠ والترمذي ٣٩٢/٦ برقم ٢٢٧٤ والنسائي ١١١/٨ وابن ماجه ١٢٧٥ ، ٤٠١٣ والطيالسي كما في المنحة ٢١٣٣ وعبد الرزاق ٥٦٤٩ من طرق عن قيس بن مسلم به نحوه ، ورواه مسلم ٢٥/٢ وأحمد ٥٢/٣ وأبو داود ١١٤٠ وابن ماجه ١٢٧٥ وأبو يعلى ١٠٠٩ من طرق عن الأعمش عن إسماعيل بن رجاء ، عن أبيه عن أبي سعيد به نحوه .

(٢) رواه عبد الرزاق ١٨٥٥٧ ، ١٨٨١٨ وابن أبي شيبة ٤٥٤/٩ عن الزهري ، عن سالم عن أبيه ، ورواه ابن أبي شيبة ٤٥٦/٩ عن عبيد الله ، عن نافع ، عن ابن عمر فذكره .

(٣) انظر كلام أبي محمد في المغنى ٣٢٩/٨ وعلله بقوله : لأنه متعد بدخول ملك غيره

عليه هذا الحكم . نعم يؤمر بالخروج قطعاً ، فإن لم يخرج فينبغي أن يخرج بالشرط ونحو ذلك .[1]

قال : فإن آل الضرب إلى نفسه فلا شيء عليه .

ش : يعني إذا آل الضرب إلى نفس الداخل فلا شيء على الضارب ، لأنه تلف لدفع شره فلم يضمنه كالباغي .

٣٢٦٨ ـ وقد روي أن رجلاً أضاف إنساناً من هذيل ، فأراد امرأة على نفسها ، فرمته بحجر ، فقتلته فقال عمر ـ رضي الله عنه ـ : والله لا يودى أبداً .[2]

٣٢٦٩ ـ وفي حديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ السابق في رواية مسلم قال : يارسول الله أرأيت إن جاء رجل يريد أخذ مالي ؟ قال : « فلا تعطه مالك » قال : أرأيت إن قاتلني ؟ قال : « قاتله » قال : أرأيت إن قتلني ؟ قال : « فأنت شهيد » قال : أرأيت إن قتلته ؟ قال : « هو في النار »[3] .

---

(١) انظر كلام الفقهاء في الكافي ٣/٢٤٤ والمقنع ٣/٥٠٥ والمحرر ٢/١٦٢ والفروع ٦/١٤٥ والمطالب ٦/٢٥٧ ووقع في (خ) إن يخرج بالسوط .

(٢) روى عبد الرزاق ١٧٩١٩ وابن أبي شيبة ٩/٣٧١ عن الزهري ، عن القاسم بن محمد ، عن عبيد بن عمير قال : استضاف رجل إنساناً من هذيل ، فأرسلوا جارية لهم تحتطب ، فأعجبت الضيف ، فتبعها فأرادها على نفسها فامتنعت ، فعاركها ساعة ، فانفلتت منه فرمته بحجر ، ففضت كبده فمات ، فذهب أهلها إلى عمر فأخبروه ، فأرسل عمر فوجد آثارهما فقال عمر : قتيل الله لا يودى أبداً. ورواه البيهقي ٨/٣٣٧ عن الزهري به مختصراً، وفيه: ذاك قتيل الله، والله لا يودى أبداً ، وروى أيضا عن عبد الله بن عبيد بن عمير ، أن رجلاً من العرب نزل عليه نفر ، فذكر قصة نحو هذه ، وقال : فهذا مرسل ، وروى ابن أبي شيبة ٩/٣٧٢ عن السائب بن يزيد ، أن رجلاً أراد امرأة على نفسها ، فرفعت حجراً فقتلته ، فرفع ذلك إلى عمر فقال : ذاك قتيل الله . ومن هذه الطرق يعلم شهرة القصة ولو كانت مرسلة ، وهذيل قبيلة مشهورة من العرب ، معروفة باسمها إلى اليوم ، ومساكنهم بمكة وما حولها . ووقع في (خ م) : أضاف ناساً من هذيل ، كرواية عبدالرزاق .

(٣) هو في صحيح مسلم ٢/١٦٣ عن العلاء بن عبدالرحمن ، عن أبيه ، عن أبي هريرة ، وكذا رواه البيهقي ٨/٣٣٥ وروى ابن أبي شيبة ٩/٤٥٤ والبيهقي ٨/٣٣٦ عن قابوس بن المخارق عن

قال : وإن قتل صاحب الدار كان شهيداً .

ش : لأنه قتل لدفع ظالم فكان شهيداً كالعادل يقتله الباغي ، ولحديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ .

٣٢٧٠ ـ وعن عبد الله بن عمرو بن العاص ـ رضي الله عنهما ـ قال : سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول : « من قتل دون ماله فهو شهيد » . رواه البخاري وأبو داود والترمذي والنسائي ..[1]

٣٢٧١ ـ وقد روي من حديث بريدة . رواه النسائي ، ومن حديث

أبيه قال أتى النبي ﷺ رجل فقال : يا رسول الله الرجل يأتيني يريد مالي ؟ قال : « ذكره بالله » قال : فإن لم يذكر . قال : « فاستعن عليه بمن حولك من المسلمين » إلى قوله : « فقاتل دون مالك حتى تمنع مالك ، أو تكون من شهداء الآخرة » وروى الإمام أحمد ٣٢٤/٢ وابن ماجه ٢٥٨٢ من طريق عبدالعزيز بن المطلب ،عن عبدالله بن الحسن ، عن الأعرج ، عن أبي هريرة مرفوعاً « من أريد ماله ظلماً فقتل فهو شهيد » .

(١) رواه البخاري ٢٤٨٠ والنسائي ١١٥/٧ من طريق أبي الأسود محمد بن عبد الرحمن ، عن عكرمة ، عن عبدالله ، ولفظ النسائي « من قتل دون ماله مظلوماً فله الجنة » ثم رواه النسائي عن عبدالله بن الحسن ، عن عكرمة بلفظه، وهو عند أبي داود ٤٧٧١ والترمذي ٦٧٨/٤ برقم ١٤٤٧ عن سفيان ، وعبدالعزيز بن المطلب ، عن عبدالله بن الحسن ، عن إبراهيم بن محمد بن طلحة ، عن عبدالله ، ولفظ أبي داود « من أريد ماله بغير حق فقاتل فقتل فهو شهيد » وكذا رواه النسائي وقال : هذا خطأ والصواب حديث سعير بن الخمس يعني عن ابن الحسن ، عن عكرمة ، ثم رواه عن ابن الحسن ، عن محمد بن إبراهيم بن طلحة ، عن عبدالله ، ورواه أيضاً عن حاتم ، عن عمرو ابن دينار عن عبدالله ، ثم رواه عن أبي يونس القشيري ، عن عمرو بن دينار ، عن عبدالله بن صفوان ، عن عبدالله بن عمرو ، ورواه الترمذي عن الثوري ، عن عبدالله بن الحسن ، عن إبراهيم ابن محمد بن طلحة ، عن عبدالله ، وقال : هذا حديث صحيح ، ورواه أيضاً مسلم ١٦٣/٢ عن ابن جريج ، عن سليمان الأحول ، عن ثابت مولى عمر بن عبدالرحمن ، قال : لما كان بين عبدالله ابن عمرو وبين عنبسة بن أبي سفيان ما كان تيسروا للقتال إلخ ، ورواه أحمد ١٦٣/٢ ، ٢٢١ عن أبي قلابة ، عن عبدالله ، ورواه أيضاً ١٩٣/٢ ، ١٩٤ ، ٢١٠ عن عبدالله بن الحسن عن إبراهيم به ، وعن شهر بن حوشب عن عبدالله ، ورواه أيضاً ٢٠٦/٢ برقم ٦٩٢٢ عن ثابت عن الأعرج ، وقد رواه عبدالرزاق ١٨٥٦٢ عن عبدالله بن حسن به ، ورواه أيضاً ١٨٥٦٦ ـ ١٨٥٦٨ وفيه أن معاوية أرسل إلى عامله أن يأخذ الوهط ، وهو مال لعبدالله بن عمرو بالطائف ، فلبس عبدالله سلاحه فذكره ، وفيه : فكتب معاوية أن خل بينه وبين ماله ، ورواه ابن أبي شيبة ٤٥٦/٩ عن عمرو بن دينار ، عن عمرو بن شعيب ، عن عبدالله به .

سعيد بن زيد رواه الترمذي ، وأبو داود والنسائي ، ولفظه : سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول : « من قتل دون ماله فهو شهيد ، ومن قتل دون دمه فهو شهيد ، ومن قتل دون دينه فهو شهيد ، ومن قتل دون أهله فهو شهيد » .(١)

قال : وما أفسدت البهائم بالليل من الزرع فهو مضمون على أهلها ، وما أفسدت من ذلك نهاراً لم يضمنوه .

ش : كذا قال جماعة من الأصحاب ، منهم القاضي في الجامع الصغير ، والشريف وأبو الخطاب في خلافيهما ، والشيرازي وابن البنا ، وابن عقيل في التذكرة ، وغيرهم .

٣٢٧٢ ـ لما روى حرام بن محيصة ـ رضي الله عنهما ـ أن ناقة للبراء ابن عازب دخلت حائطاً فأفسدت فيه ، فقضى نبي الله ـ ﷺ ـ أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار ، وأن ما أفسدت المواشي بالليل مضمون على أهلها . رواه أحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجه . قال ابن عبدالبر : هذا وإن كان مرسلاً فهو مشهور ، حدث به الأئمة الثقات ، وتلقاه فقهاء

---

(١) حديث بريدة عند النسائي ١١٦/٧ عن المؤمل ، عن سفيان ، عن علقمة بن مرثد ، عن سليمان ابن بريدة عن أبيه ، ثم رواه عن ابن مهدي ، عن سفيان ، عن علقمة ، عن أبي جعفر ، قال : قال رسول الله ﷺ : « من قتل دون مظلمته فهو شهيد » ثم قال : حديث المؤمل خطأ ، والصواب حديث عبدالرحمن ، وحديث سعيد في سنن أبي داود ٤٧٧٢ والترمذي ٦٨١/٤ برقم ١٤٥٠ والنسائي ١١٥/٧ ، ١١٦ من طرق عن طلحة بن عبدالله بن عوف ، عن سعيد ، ورواه أيضاً ابن ماجه ٢٥٨٠ وأحمد ١٨٧/١ ، ١٩٠ برقم ١٦٢٨ ، ١٦٤٢ ، ١٦٥٢ وابن أبي شيبة ٤٥٦/٩ وابن حبان كما في الإحسان ٣١٨٤ ، ٤٧٧٠ والبيهقي ١٨٧/٨ من طرق عن طلحة به ، ورواه الترمذي ٦٧٨/٤ برقم ١٤٤٦ عن عبدالرزاق ، عن معمر ، عن الزهري عن طلحة ، عن عبدالرحمن ابن عمرو بن سهل ، عن سعيد بن زيد فذكره ، وهو عند عبدالرزاق ١٨٥٦٤ بهذا الإسناد مرفوعاً « من سرق من الأرض شبراً طوقه من سبع أرضين » قال معمر ، وبلغني عنه أنه قال : « ومن قتل دون ماله فهو شهيد » ثم رواه عبدالرزاق عن طلحة عن سعيد ، وقد روي أيضاً عن جابر كما عند أبي يعلى ٢٠٦١ وعن أنس عند الطبراني في الأوسط ١٦٥٢ .

الحجاز بالقبول .[1] ولأن عادة أهل المواشي إرسالها نهاراً ، وحفظها ليلاً ، وعادة أهل الحوائط حفظها نهاراً لا ليلاً ، فإذا أتلفت ليلاً فالتفريط من أهلها لتركهم حفظها ، وإن أتلفت نهاراً فالتفريط من أرباب الحوائط ، لعدم حفظها ، ومن التفريط منه الغرم عليه .

وحكى أبو البركات رواية ، وأوردها مذهباً ، وقطع بها أبو الحسين في فروعه ، أن الضمان إنما يجب على أرباب البهائم في الليل إذا لم يحفظوها عن الخروج فيه ، لتفريطهم إذاً ، بخلاف ما إذا حفظوها فأفسدت ، كما إذا انفلتت من الربط ، أو سقط الحائط أو فتح اللص الباب ونحو ذلك ، فخرجت فأفسدت فلا ضمان ، لانتفاء التفريط ولعموم « العجماء

---

(1) حرام هذا هو ابن سعد بن محيصة بن مسعود الأنصاري ، تابعي روى عن جده ، ونسب هنا إليه ، ذكره ابن سعد في الطبقات ٢٥٨/٥ وقال : روى عنه الزهري ، وكان ثقة قليل الحديث، توفي بالمدينة سنة ١١٣ هـ وهو ابن ٧٠ سنة ، وهذا الحديث في مسند أحمد ٤٣٥/٥ وابن ماجه ٢٣٣٢ من طريق الزهري عن حرام به مرسلاً ، وكذا رواه مالك في الموطأ ٢٢٠/٢ والطبراني : في الكبير ٥٤٧٠ والدارقطني ١٥٤/٣ والبيهقي ٣٤١/٨ ورواه النسائي في سننه الكبرى كما في تحفة الأشراف ١٧٥٣ وأحمد ٢٩٥/٤ وأبو داود ٣٥٧٠ والطحاوي في الشرح ٢٠٣/٣ وابن عدي في الكامل ٣٥٣/١ من طرق عن الزهري ، عن حرام عن البراء ، ورواه أحمد ٤٣٦/٥ وابن أبي شيبة ٤٣٥/٩ ، ١٦١/١٠ وابن الجارود ٧٩٦ عن الزهري ، عن سعيد بن المسيب وحرام بن سعد ، أن ناقة إلخ ورواه النسائي في الكبرى كما في تحفة الأشراف ١٧٦٤ عن الزهري ، عن سعيد عن البراء ، ورواه عبدالرزاق ١٨٤٣٧ وعنه أحمد ٤٣٦/٥ وأبو داود ٣٥٦٩ وابن حبان كما في الإحسان ١٩٧٦ والطبراني في الكبير ٥٤٦٩ والدارقطني ١٥٤/٣ والبيهقي ٣٤٢/٨ عن معمر عن الزهري ، عن حرام عن أبيه ، قال البيهقي : رواه جماعة عن عبدالرزاق ، وخالفه وهيب وأبو مسعود الزجاج ، فلم يقولا : عن أبيه ، وكذا قال الدارقطني ، وذكر الاختلاف فيه على الزهري ، ولم أجد الحديث عند الترمذي ، وقد ذكره أبو البركات في المنتقى ٣١٥٦ وعزاه لأحمد وأبي داود وابن ماجه ، وذكره الحافظ في البلوغ ١٢٢٧ وعزاه لأحمد والأربعة إلا الترمذي ، قال : وصححه ابن حبان ، وفي إسناده اختلاف ؛ يعني على الزهري كما ذكرنا وانظر كلام ابن عبدالبر في التمهيد ٨١/١١ فقد أطال الكلام على سند الحديث وأحكامه .

جبار »[1] نعم في صورة ما إذا فتح الباب لص ونحوه الضمان على الفاتح ، قاله في الكافي ، واستثنى أبو البركات من عدم الضمان في النهار ما إذا أرسلت عمداً بقرب ما تفسده عادة ، لقصد التعدي والحال هذه ،[2] ونحو هذا قول القاضي في موضع قال : المسألة عندي محمولة على موضع فيه مزارع ومراعي ، أما القرى العامرة التي لا يرعى فيها إلا بين قراحين كساقية وطريق ، وطرق زرع ، فليس لصاحبها إرسالها بغير حافظ عن الزرع ، فإن فعل فعليه الضمان لتفريطه .[3]

والخرقي ـ رحمه الله ـ نص على الزرع ، فقد يوهم كلامه أن غير الزرع لا ضمان فيه على أربابها مطلقاً ، وصرح بذلك أبو محمد .

٣٢٧٣ ـ مستنداً لقول النبي ـ ﷺ ـ « العجماء جبار »[4] ، ولم يفرق القاضي في الجامع ، والشريف وأبو الخطاب في خلافيهما ، والشيرازي وأبو البركات وغيرهم بين الزرع ، وغيره ، ويرشحه حديث ناقة البراء ـ رضي الله عنه ـ فإن الحوائط البساتين .

(**تنبيه**) « العجماء » الدابة ، « والجبار » الهدر الذي لا شيء فيه .

---

(١) هذه جملة من حديث أبي هريرة المتفق عليه كما سيأتي ، ويعني أن البهائم جرحها هدر لادية فيه ، لعدم تكليفها .

(٢) انظر كلام أبي محمد في الكافي ٢٤٩/٣ وذكر معنى ذلك في المغني ٣٣٧/٨ وانظر كلام أبي البركات في المحرر ١٦٢/٢ وليس فيه التعليل .

(٣) القراحين هي البساتين والمزارع ونحوها ، وانظر كلام القاضي في الكافي والمغني بمعناه .

(٤) هو في صحيح البخاري ١٤٩٩ ، ٦٩١٢ ومسلم ٢٢٤/١١ ومسند أحمد ٢٢٨/٢ وغيرها من طرق عن أبي هريرة .

قال : وما جنت الدابة بيدها ضمن راكبها ما أصابت من نفس أو جرح أو مال ، وكذلك إن قادها أو ساقها .

ش : لإمكان حفظها والحال هذه عن الجناية ، فإذا لم يحفظها الراكب أو السائق أو القائد فقد فرط ، والمفرط عليه الضمان .

٣٢٧٤ ـ وعلى هذا يحمل حديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « الرجل جبار » رواه أبو داود[1] ، فمفهومه أن غير الرجل ليس بجبار ، فيحمل على ما إذا كان معها راكب أو سائق أو قائد ، وتحمل روايته في الصحيحين « العجماء جرحها جبار »[2] ، على ما إذا لم يكن معها أحد ، وحكم ما أتلفته بفمها حكم ما أتلفته بيدها ، وكلام الخرقي يشمل الليل والنهار وهو كذلك ، وعلم من ذلك أن المسألة السابقة فيما إذا لم تكن في يد أحد .

---

(١) هذه الرواية عند أبي داود ٤٥٩٢ من طريق سفيان بن حسين ، عن الزهري ، عن سعيد ابن المسيب عن أبي هريرة ، قال أبو داود : الدابة تضرب برجلها وهو راكب ، وقال الخطابي في تهذيب السنن ٤٤٢٤ : وقد تكلم الناس في هذا الحديث ، وقيل : إنه غير محفوظ ، وسفيان بن حسين معروف بسوء الحفظ ، قالوا : وإنما هي العجماء جرحها جبار . ا هـ ورواه الدارقطني ١٥٢/٣ والبيهقي ٣٤٣/٨ والطبراني في الصغير ٢٦٢/١ وأبو نعيم في تأريخ أصبهان ١٥٢/٢ وابن عدي في الكامل ١٢٥١/٣ من طريق سفيان بن حسين ، عن الزهري بنحوه ، قال الدارقطني : لم يتابع سفيان على قوله « الرجل جبار » وهو وهم . وقال البيهقي : هذه الزيادة ينفرد بها سفيان ابن حسين عن الزهري ، وقال الطبراني : لم يروه عن الزهري إلا سفيان . وكذا قال ابن عدي ، وقد روى عبدالرزاق ١٧٨٧٣ ، ١٨٣٧٦وابن أبي شيبة ٢٧٠/٩ والبيهقي ٣٤٤/٨ من طريق أبي قيس ، عن هزيل بن شرحبيل نحوه مرسلاً ، وكذا رواه الدارقطني ١٧٨/٣ ثم رواه هو والبيهقي عن عبدالرحمن بن ثروان ، عن هزيل عن ابن مسعود ، وليس عند البيهقي ذكر ابن مسعود ، لكن قال : ورواه قيس بن الربيع موصولاً ، وقيس لا يحتج به .

(٢) هذا اللفظ في صحيح البخاري ٦٩١٢ ، ٦٩١٣ ومسلم ٢٢٤/١١ وهكذا عند أحمد ٢٣٩/٢ ، ٢٥٤ وأبي داود ٤٥٩٣ والدارمي ١٩٦/٢ وابن أبي شيبة ٢٧١/٩ وغيرهم من طرق عن أبي هريرة .

قال : وما جنت برجلها فلا ضمان عليه .

ش : يعني راكبها ، وهذا إحدى الروايتين ، وبه قطع الشريف وأبو الخطاب في خلافيهما ، وابن عقيل في التذكرة ، لعموم الحديث السابق .

٣٢٧٥ ـ وفي رواية ذكرها رزين أن رسول الله ـ ﷺ ـ قضى في الدابة تنفح برجلها أنه جبار .[١] (والثانية) عليه الضمان في الحال التي يضمن فيها اليد أو الفم ، قياساً للرجل عليهما ، وفصل أبو البركات فجعل وطأها يضمنه من معها من راكب أو سائق أو قائد ، لإمكان حفظها إذاً بخلاف نفحها ابتداء ، فإنه لا يضمنه ، لعدم إمكان حفظها ، ونحو ذلك ، قاله ابن البنا قال : إن نفحت برجلها وهو يسير عليها فلا ضمان ، وإن كان سائقاً لها ضمن ما جنت برجلها[٢] . واتفق الشيخان على أنه يضمن نفحها لكبحها باللجام ونحوه ، قال أبو البركات : ولو أنه لمصلحته ، لأنه السبب في جنايتها ، ومن ثم قيل : إذا كان السبب من غيره كأن نخسها ونحو ذلك ، فالضمان على ذلك الغير .[٣]

---

(١) ونقلها ابن الأثير في جامع الأصول ٢٦٥/١٠ بعد رقم ٧٧٩٣ وعزاها لرزين ، ولم أجده مسنداً هكذا ، وقد روى عبد الرزاق ١٧٨٧٥ ، ١٨٣٨٥ وابن أبي شيبة ٢٧٠/٩ عن إبراهيم وهو النخعي ، قال : إن نفحت إنساناً فلا ضمان عليه . وفي لفظ : لا يضمن صاحب الدابة من النفحة .

(٢) روى عبدالرزاق ١٣٨٨٠ عن الزهري قال : إذا كان طارداً أو راكباً فأصابت الدابة بيدها أو رجلها غرم ، فإن كان قائداً فلا غرم ، وروى أيضاً ١٧٨٧٠ عن شريح قال : يضمن القائد والسائق والراكب ، ولا يضمن الدابة إذا عاقبت . أي إذا ضربها رجل فأصابته ، وروى ابن أبي شيبة ٢٥٩/٩ عن علي أنه كان يضمن القائد والسائق والراكب ، وروى نحو ذلك عن الحسن والحكم وطاوس وغيرهم .

(٣) وقد روي ذلك عن ابن مسعود ، كما عند عبدالرزاق ١٧٨٧١ وابن أبي شيبة ٤٢٩/٩ وعنه ابن حزم في المحلى ٣٠٩/١٢ عن قاسم بن عبدالرحمن قال : نخس رجل دابة عليها رجل ، فنفحت إنساناً فجرحته ، فأتوا ابن مسعود فقال : يغرم الناخس .

(تنبيه) لو أوقفها في طريق فإنه يضمن جنايتها بيدها أو رجلها ، وإن لم يكن معها . قاله ابن عقيل وابن البنا ، إن كان الطريق ضيقاً ، وإن كان واسعاً فروايتان ، حكاهما ابن البنا .

٣٢٧٦ ــ ومنشأهما حديث النعمان بن بشير ــ رضي الله عنهما ــ قال : قال رسول الله ــ ﷺ ــ « من وقف دابة في سبيل من سبل المسلمين ، أو في سوق من أسواقهم ، فأوطأت بيد أو رجل فهو ضامن » رواه الدارقطني ،[١] فهل يؤخذ بعمومه مطلقاً ، أو يحمل على ما إذا وقفها في طريق ضيق ، أو حيث يضر بالمارة ، لتعدّيه إذاً بخلاف الطريق الواسع .[٢]

قال : وإذا تصادم الفارسان فماتت الدابتان ضمن كل واحد منهما قيمة دابة الآخر .[٣] .

ش : لأن كلا منهما ماتت دابة الآخر بصدمته ، فكان عليه ضمانها كما لو أتلفها من غير صدم ، وإن ماتت إحدى الدابتين فعلى الآخر قيمتها .

قال : وإن كان أحدهما يسير والآخر واقفاً فتلفت الدابتان ، فعلى السائر قيمة دابة الواقف .[٤]

---

(١) هو في سننه ١٧٩/٣ من طريق السري بن إسماعيل ، عن الشعبي ، عن النعمان ، والسري متروك الحديث ، قاله الحافظ في التقريب ، ورواه البيهقي ٣٤٤/٨ عن السري به وقال : أبو جزي والسري ضعيفان . وأبو جزي نصر بن طريف هو الراوي عن السري ، وقد روى عبدالرزاق ١٨٣٨٦ عن الشعبي قال : إذا ربط رجل دابته في طريق المسلمين ضمن ما أصابت . وروى ابن أبي شيبة ٤٤٩/٩ عن إبراهيم قال : من ربط دابة في طريق فهو ضامن .

(٢) ذكر أبو محمد في المغني ٣٤٠/٨ في الطريق الواسع روايتين ، وحكى الضمان عن الشافعي .

(٣) في المغني و (م) : وإذا اسطدم . وفي (م): ضمن كل منهما .

(٤) في (خ) : وإن كان يسير ، وفي (س ت) : والآخر قائماً .

ش : هذا الذي أورده أبو البركات مذهباً ، ونص عليه أحمد ، قاله أبو محمد ، لأن السائر والحال هذه هو الصادم المتلف ، فوجب عليه الضمان ، واختار أبو محمد أنه إن كان الواقف في طريق ضيق فلا ضمان على السائر ، لتعدي الواقف إذاً بخلاف السائر ، ويشهد لهذا حديث النعمان وقد تقدم .

ومقتضى كلام الخرقي أن الواقف لا يضمن السائر مطلقاً ، وهو منصوص أحمد ، لأنه هو المتلف لنفسه أو ماله بصدمته ، وقيل يضمنه مطلقاً ، لأنه لولاه ما تلف . وقيل : يضمنه مع ضيق الطريق ، لتعديه بالوقوف إذاً دون سعته ، لعدم تعديه ، وهو مختار أبي محمد ، ومقتضى حديث النعمان ـ رضي الله عنه ـ .[1]

قال : وإذا تصادم نفسان يمشيان فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر ، وفي مال كل واحد منهما عتق رقبة .[2]

ش : لأن كل واحد منهما مات من صدمة الآخر ، ووجوب الدية على عاقلتيهما ، لأن ذلك إما خطأ أو شبه عمد ، لأنهما وإن تعمدا ذلك فالصدمة لا تقتل غالباً ، ولا فرق بين البصيرين والأعميين ، والبصير والأعمى والله أعلم .

قال : وإذا وقعت السفينة المنحدرة على الصاعدة ، فغرقتا فعلى المنحدرة قيمة السفينة الصاعدة ، أو أرش ما نقصت إذا

(١) هو حديثه السابق في من وقف دابة في سبيل ، وقد عرفت أنه ضعيف .
(٢) في (خ م ع) : والمتن والمغني : وإن تصادم ، وسقط قوله : وفي مال . إلخ من (خ م ع ي مغني) :

أخرجت ، إلا أن تكون المنحدرة غلبتها الريح فلم يقدر على ضبطها .[1]

ش : أما كون السفينة المنحدرة إذا وقعت على المصعدة على قيم المنحدرة قيمة السفينة المصعدة إن غرقت ، أو أرش ما نقصت إن خرجت من الغرق ، لأن المنحدرة تنزل عليها من علوّ فتكون بمنزلة السائر ، والمصعدة بمنزلة الواقف ، وأما كونه يستثنى من ذلك إذا غلب المنحدرة ريح فلم يقدر على ضبطها ، لأنه والحال هذه لا ينسب للقيم تفريط ألبتة ، بخلاف ما تقدم .

ومقتضى كلام الخرقي أنه لو غرقت المنحدرة أنه لا شيء على قيم المصعدة ، وهو كذلك كالسائر مع الواقف ، نعم يستثنى من ذلك إذا كان قيم المصعدة مفرطاً بأن كان يمكنه العدول بسفينته ، والمنحدر غير قادر ولا مفرط ، فإن الضمان على المصعد ، إناطة بالتفريط .. ولهذه المسألة التفات إلى مسألة السائر مع الواقف ، والله أعلم .

(١) في (م) : فغرقها . وفي (خ ت) : فغرقتها . وفي (مغني والمتن و س ت م) : المصاعدة ، وفي المغني : إلا أن يكون قيم المنحدرة .

كتاب الجهاد

ش : لا ريب في مشروعية الجهاد والحث عليه .

٣٢٧٧ ـ وقد روي عن أنس بن مالك ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قال : « لغدوة أو روحة في سبيل الله خير من الدنيا وما فيها » . متفق عليه .(١)

٣٢٧٨ ـ وعن أبي عبس الحارثي ـ رضي الله عنه ـ قال : سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول : « من اغبرت قدماه في سبيل الله حرمه الله على النار » رواه البخاري والترمذي والنسائي .(٢)

---

(١) هو في صحيح البخاري ٢٧٩٢ ومسلم ٢٦/١٣ عن حميد وثابت عن أنس ، وكذا رواه أحمد ١٢٢/٣ ، ١٤١ والترمذي ٢٨٧/٥ برقم ١٧١٠ وابن أبي شيبة ٢٨٦/٥ وغيرهم ، وروى البخاري ومسلم في هذا الباب نحوه عن سهل بن سعد ، وأبي هريرة وأبي أيوب .

(٢) أبو عبس اسمه عبد الرحمن بن جبر من الأوس ، قاله الحافظ في الإصابة وفي فتح الباري ، وكذا قال الترمذي ، وهذا الحديث في صحيح البخاري ٩٠٧ ، ٢٨١١ وسنن الترمذي ٢٥٨/٥ برقم ١٦٩٣ والنسائي ١٤/٦ من طريق يزيد بن أبي مريم ، عن عباية بن رفاعة عن أبي عبس بلفظ « من اغبرت قدماه في سبيل الله فهو حرام على النار » وفي رواية « ما اغبرت قدما عبد في سبيل الله فتمسه النار » وكذا رواه أحمد ٤٧٩/٣ والبيهقي ١٦٢/٩ وأبو نعيم في الحلية ٨/٢ من طريق عباية به ، وروى الإمام أحمد ٣٦٧/٣ عن حصين بن حرملة عن أبي مصبح عن جابر نحوه ، وكذا رواه الطيالسي كما في المنحة ١١٣٩ وابن حبان كما في الموارد ١٥٨٨ وفيه : فتواثب الناس عن دوابهم ، فما رأيت يوماً أكثر ماشيا منه ، ورواه أحمد ٢٢٥/٥ من طريق أبي المصبح قال : نادى الأمير مالك بن عبدالله الخثعمي رجل : يا أبا عبدالله ألا تركب . فذكره ، ورواه الدارمي ٢٠٢/٢ والطبراني في الكبير ١٩ برقم ٦٦٢ عن عبدالله بن سليمان أن مالك بن عبدالله مر على حبيب بن مسلمة وهو يمشي ، فقال : ألا تركب ، فذكره ، وروى الإمام أحمد ٤٤٣/٦ نحوه عن أبي الدرداء ، وروى ابن عدي ٢٠٩٧ نحوه عن أبي بكر ، ووقع في أكثر النسخ : فواق ناقة . ولم أجدها في روايات الحديث ، وإنما هي في الذي بعده .

٣٢٧٩ ـ وعن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قال : « من قاتل في سبيل الله فواق ناقة وجبت له الجنة » رواه أحمد والترمذي .(١)

٣٢٨٠ ـ وعن ابن أبي أوفى ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال : « إن الجنة تحت ظلال السيوف » . رواه أحمد والبخاري ..(٢)

٣٢٨١ ـ وعن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : قيل للنبي ـ ﷺ ـ : ما يعدل الجهاد في سبيل الله ؟ قال : « لا تستطيعونه » قال : فأعادوا عليه مرتين أو ثلاثاً ، كل ذلك يقول : « لا تستطيعونه » قال في الثالثة : « مثل المجاهد في سبيل الله كمثل الصائم القائم بآيات الله ، لا يفتر من صيام ولا صلاة حتى يرجع المجاهد في سبيل الله » . رواه مسلم .(٣)

---

(١) وقع هذا القدر في حديث أبي هريرة الذي فيه : أن رجلاً مر بشعب فيه ماء ، فأراد أن يعتزل فيه ، وقد ذكره الشارح فيما بعد ، وهو في مسند أحمد ٥٢٤/٢ وسنن الترمذي ٢٩٠/٥ برقم ١٧١٣ من طريق هشام بن سعد ، عن سعيد بن أبي هلال ، عن ابن أبي ذباب ، عن أبي هريرة ، وقال الترمذي : حديث حسن. وكذا رواه البيهقي ١٦٠/٩ عن هشام به ، وقد روي نحوه عن معاذ بن جبل عند أحمد ٢٣٠/٥ ، ٢٣٥ ، ٢٤٤ وأبي داود ٢٥٤١ والترمذي برقم ١٦٥٧ والنسائي ٢٥/٦ وابن ماجه ١٥٩٦ والدارمي ٢٠١/٢ وعبد الرزاق ٣٥٣٤ ، ٩٥٣٩ والحاكم ٧٧/٢ وقال : هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه ؛ لكن قال الذهبي : إنه منقطع ؛ وفواق الناقة ما بين الحلبتين ، قاله في تحفة الأحوذي ، وكذا في النهاية .

(٢) هو في صحيح البخاري ٢٨١٨ من طريق موسى بن عقبة ، عن أبي النضر ، عن ابن أبي أوفى ، وفي مسند أحمد ٣٥٣/٤ عن إسماعيل بن علية ، عن أبي حيان قال : سمعت شيخاً بالمدينة يحدث أن عبدالله بن أبي أوفى كتب إلى عبيد الله إلخ ، ورواه أيضاً مسلم ٤٦/١٢ وأبو داود ٢٦٣١ وعبدالرزاق ٩٥١٤ والحاكم ٧٨/٢ والبيهقي ٨٦/٩ من طريق موسى بن عقبة به ، ورواه سعيد ابن منصور ٢٤٢/٢ برقم ٢٥١٨ وابن أبي شيبة ٣٤٠/٥ ، ٣٦٨/١٢ من طريق أبي حيان ، عن شيخ من أهل المدينة به .

(٣) هو في صحيحه ٢٤/١٣ من طريق سهيل بن أبي صالح ، عن أبيه عن أبي هريرة ، ورواه أيضاً أحمد ٤٥٩/٢ والترمذي ٢٤٧/٥ برقم ١٦٨٠ وسعيد بن منصور ١٥٧/٢ برقم ٢٣٢٠ وابن

٣٢٨٢ ـ وللبخاري من رواية أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ عن النبي ـ ﷺ ـ قال : « إن في الجنة مائة درجة أعدها الله للمجاهدين في سبيل الله ، بين كل درجتين كما بين السماء والأرض ، فإذا سألتم الله تعالى فاسألوه الفردوس ، فإنه أوسط الجنة وأعلى الجنة ، وفوقه عرش الرحمن ، ومنه تفجر أنهار الجنة » مختصر.[1] والأحاديث في فضله كثيرة جداً ، وكيف لا وبه قيام الدين.[2]

قال : والجهاد فرض على الكفاية .

ش : هذا قول عامة أهل العلم ، لقول الله تعالى : ﴿ **لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولي الضرر والمجاهدون** ﴾ . إلى ﴿ **وكلا وعد الله الحسنى** ﴾[3] الآية . وهذا يدل على أن القاعد بلا ضرر غير آثم مع جهاد غيره .

أبي شيبة ٢٨٧/٥ وابن حبان كما في الموارد ١٥٨٥ من طريق سهيل به ، ورواه البخاري ٢٧٨٥ وابن أبي شيبة ٣٣٣/٥ والنسائي ١٩/٦ والبيهقي ١٥٨/٩ من طريق أبي حصين ، عن أبي صالح به ، ورواه البخاري ٢٧٨٧ والنسائي ١٧/٦ ، ١٨ وأبو يعلى ٥٨٤٥ عن الزهري ، عن سعيد بن المسيب ، عن أبي هريرة بلفظ « مثل المجاهد » إلخ ، ورواه عبد الرزاق ٩٥٣٠ ومالك ٢/٢ وأحمد ٣٤٤/٢ ، ٤٣٨ ، ٤٥٩ وابن حبان كما في الموارد ١٥٨٤ وأبو نعيم في الحلية ١٧٣/٨ بمعناه .

(١) هو في صحيح البخاري ٢٧٩٠ ، ٧٤٢٣ من طريق هلال بن علي ، عن عطاء بن يسار ، عن أبي هريرة ، قال : قال النبي ـ ﷺ ـ « من آمن بالله وبرسوله ، وأقام الصلاة ، وصام رمضان ، كان حقا على الله أن يدخله الجنة ، جاهد في سبيل الله أو جلس في أرضه التي ولد فيها » فقالوا : يارسول الله أفلا نبشر الناس ؟ قال : « إن في الجنة مائة درجة » فذكر الحديث ، فاختصر الشارح أوله ، و لم أجد الحديث عند بقية الستة ، وقد رواه البيهقي ١٥/٩ ، ١٥٩ والبغوي في شرح السنة برقم ٢٦١٠ عن هلال به ، وقد رواه ابن حبان كما في الموارد ١٥٨٦ عن هلال ، عن عبدالرحمن بن أبي عمر ، عن أبي هريرة ، وروى النسائي ١٩/٦ ، ٢٠ وابن منصور ١٤٨/٢ برقم ٢٣٠١ عن أبي سعيد وأبي الدرداء نحوه .

(٢) أي ظهور الدين وانتشاره بسبب القتال في سبيل الله .

(٣) سورة النساء ، الآية ٩٥ .

٣٢٨٣ ـ وفي الصحيحين عن البراء ـ رضي الله عنه ـ قال : لما نزلت ﴿ **لا يستوي القاعدون من المؤمنين والمجاهدون في سبيل الله تعالى** ﴾ قال النبي ـ ﷺ ـ « ادعوا فلاناً » فجاءه ومعه الدواة واللوح والكتف ، فقال : اكتب ﴿ **لا يستوي القاعدون من المؤمنين والمجاهدون في سبيل الله** ﴾ وخلف النبي ـ ﷺ ابن أم مكتوم ، فقال : يا رسول الله أنا ضرير ؛ فنزلت مكانها ﴿ **لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولي الضرر والمجاهدون** ﴾ . الآية[1] وقوله تعالى : ﴿ **وما كان المؤمنون لينفروا كافة ، فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة** ﴾[2] الآية .

٣٢٨٤ ـ قال ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ في قوله تعالى : ﴿ **إلا تنفروا يعذبكم عذاباً أليماً** ﴾[3] و ﴿ **ما كان لأهل المدينة ومن حولهم من الأعراب أن يتخلفوا عن رسول الله** ﴾[4] قال : نسختها ﴿ **وما كان المؤمنون لينفروا كافة** ﴾ .. رواه أبو داود[5] . ولأن النبي ـ ﷺ ـ كان يبعث السرايا ويقيم هو وسائر أصحابه . وعلى هذا تحمل

---

(١) هو في صحيح البخاري ٢٨٣١ ، ٤٥٩٤ ومسلم ٤٢/١٣ من طريق شعبة عن أبي إسحاق ، عن البراء ، وكذا رواه أحمد ٢٨٢/٤ ، ٢٨٤ والترمذي ٣١١/٥ برقم ١٧٣٢ والنسائي ٩/٦ وابن أبي شيبة ٣٤٣/٥ وابن الجارود ١٠٣٤ وروى البخاري ٢٨٣٢ وأبو داود ٢٥٠٧ وسعيد ١٥٣/٢ برقم ٢٣١٤ والحاكم ٨١/٢ عن زيد بن ثابت نحو هذه القصة .

(٢) سورة التوبة ، الآية ١٢٢ .

(٣) سورة التوبة ، الآية ٣٩ .

(٤) سورة التوبة ، الآية ١٢٠ .

(٥) هو في سننه ٢٥٠٥ من طريق يزيد النحوي عن عكرمة عنه ، وروى ابن جرير في تفسير الآية ٣٩ من سورة التوبة برقم ١٦٧٢٤ عن يزيد النحوي عن عكرمة والحسن البصري نحوه ، وأنكره من قولهما حيث لا دليل عليه .

الأوامر المطلقة كقوله تعالى : ﴿ كتب عليكم القتال ﴾[1] وقوله : ﴿ واقتلوهم حيث ثقفتموهم ﴾[2] وقوله تعالى : ﴿ وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله ﴾[3] وقوله : ﴿ انفروا خفافاً وثقالاً ﴾[4] ونحو ذلك .

٣٢٨٥ وقول النبي ـ ﷺ ـ « الجهاد واجب عليكم مع كل أمير برا كان أو فاجرا » رواه أبو داود .[5]

٣٢٨٦ ـ وقوله ـ ﷺ ـ « جاهدوا المشركين بأموالكم وأنفسكم وألسنتكم » . رواه أبو داود والنسائيُ[6] .

٣٢٨٧ ـ وقوله ـ عليه السلام ـ « من مات ولم يغز ولم يحدث نفسه بالغزو مات على شعبة من النفاق » رواه مسلم وغيره[7] .

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢١٦ .

(٢) سورة البقرة الآية ١٩١ . وسورة النساء ، الآية ٩١ .

(٣) سورة الأنفال ، الآية ٣٩ .

(٤) سورة التوبة ، الآية ٤١ .

(٥) هو في سننه ٢٥٣٣ من طريق ابن وهب ، عن معاوية بن صالح ، عن العلاء بن الحارث ، عن مكحول عن أبي هريرة وزاد فيه « والصلاة واجبة عليكم خلف كل مسلم براً كان أو فاجراً ، وإن عمل الكبائر ، والصلاة واجبة على كل مسلم براً كان أو فاجراً ، وإن عمل الكبائر » وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في التهذيب ٢٤٢٢ : هذا منقطع ، مكحول لم يسمع من أبي هريرة ، ولم أجد الحديث لغير أبي داود من الستة وقد روى قبله حديثاً عن أنس ، وفيه « والجهاد ماض منذ بعثني الله إلى أن يقاتل آخر أمتي الدجال ، لا يبطله جور جائر ولا عدل عادل » ، وحديث أبي هريرة عند البيهقي ١٢١/٣ بنحوه .

(٦) هو في سنن أبي داود ٢٥٠٤ والنسائي ٧/٦ ، ٥١ من طريق حماد بن سلمة ، عن حميد الطويل عن أنس ، ورواه أيضاً أحمد ١٢٤/٣ ، ٢٥١ والدارمي ٢١٣/٢ وابن حبان كما في الموارد ١٦١٨ والحاكم ٨١/٢ والبيهقي ١٠/٩ وأبو يعلى ٣٨٧٥ وابن عدي في الكامل ٩١٦/٣ وسكت عنه أبو داود والمنذري في التهذيب ٢٣٩٤ وقال الحاكم : صحيح على شرط مسلم . ووافقه الذهبي .

(٧) هو في صحيح مسلم ٥٦/١٣ من حديث ابن المبارك ، عن وهيب المكي ، عن عمر بن محمد بن المنكدر ، عن سمي عن أبي صالح ، عن أبي هريرة ، وزاد قال ابن المبارك : فنرى أن ذلك كان على عهد رسول الله ـ ﷺ ـ وهكذا رواه أحمد ٣٧٤/٣ وأبو داود ٢٥٠٢ والنسائي

وابن المبارك يقول في هذا الحديث : نرى أن ذلك كان على عهد رسول الله ـ ﷺ ـ[1] .

(تنبيـه) يتعين الجهاد في ثلاثة مواضع (أحدها) إذا التقى الزحفان ، وتقابل الصفان . لقوله تعالى : ﴿ **يأأيها الذين آمنوا إذا لقيتم فئة فاثبتوا** ﴾[2] . وقوله تعالى : ﴿ **يأأيها الذين آمنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفا** ﴾ إلى قوله ﴿ **فقد باء بغضب من الله** ﴾[3] (الثاني) إذا استنفره الإمام ، لقوله سبحانه : ﴿ **يأأيها الذين آمنوا مالكم إذا قيل لكم انفروا في سبيل الله اثاقلتم إلى الأرض** ﴾ إلى قوله : ﴿ **إلا تنفروا يعذبكم عذابًا أليمًا** ﴾[4].

٣٢٨٨ ـ وفي الصحيحين من حديث عائشة وابن عباس ـ رضي الله عنهم ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال « لا هجرة بعد الفتح ، ولكن جهاد ونية ، وإذا استنفرتم فانفروا »[5] . (الثالث)

٨/٦ وابن الجارود ١٠٣٦ والحاكم ٧٩/٢ والبيهقي ٤٨/٩ وأبو نعيم في الحلية ١٦٠/٨ وقال الحاكم : هذا حديث كبير لعبد الله بن المبارك ولم يخرجاه . ثم رواه عن عبدالله ين رجاء ، عن عمر بن محمد به ، وقد عرفت أنه في صحيح مسلم .

(١) روى ذلك مسلم في آخر الحديث ، ونقله المنذري في تهذيب السنن ٢٣٩٢ وتعقبه المصحح بأن الحديث عام ، ولا دليل على التخصيص .

(٢) سورة الأنفال ، الآية ٤٥ .

(٣) سورة الأنفال ، الآية ١٥ .

(٤) سورة التوبة ، الآية ٣٨ .

(٥) رواه البخاري ٤٣١٢ عن الأوزاعي عن عطاء قال : زرت عائشة مع عبيد بن عمير ، فسألها عن الهجرة فقالت : لا هجرة اليوم ، كان المؤمن يفر بدينه مخافة أن يفتن ، فأما اليوم فقد أظهر الله الإسلام ، فالمؤمن يعبد ربه حيث شاء ، ولكن جهاد ونية . ورواه مسلم ٨/١٣ وأبو يعلى ٤٩٥٢ عن عبدالله بن عبدالرحمن بن أبي حسين ، عن عطاء عن عائشة قالت : سئل رسول الله ـ ﷺ ـ عن الهجرة فقال : « لا هجرة بعد الفتح » إلخ ورواه البخاري ٢٧٨٣ ، ٢٨٢٥ ومسلم ٧/١٣ من طريق منصور عن مجاهد عن طاوس ، عن ابن عباس ، وكذا رواه أحمد ٢٢٦/١ ،

إذا نزل الكفار ببلد تعين على أهله قتالهم ، والنفير إليهم ، لأنهم في معنى حاضري الصف فتعين عليهم كما يتعين عليه لعموم ﴿ انفروا خفافاً وثقالاً ﴾ الآية .. ولم يذكر أبو محمد في الكافي والمقنع تعينه إلا في موضعين ، إذا حضر الصف ، وإذا حضر العدو بلدة ، وكلام ابن المنجا يقتضي أن « حصر » بالصاد المهملة ، لأنه قال : ولأن البلد إذا حصر قرب شبه من فيه بمن حضر الصف ، وإنما هو بالمعجمة ، فإن عبارته في الكافي والمغني كما تقدم .(1)

قال : إذا قام به قوم سقط عن الباقين .

ش : هذا تفسير لفرض الكفاية ، وهو يشترك وفرض العين أن الجميع مخاطبون به على الصحيح ، وأن الكل إذا تركوه أثموا وقوتلوا عليه ، كما في فرض العين سواء ، ويخالفه في أنه إذا قام البعض به سقط عن الباقين ، بخلاف فرض العين كالصلاة ونحوها ، فإنه لا يسقط عن البعض بفعل البعض ، قال أحمد في رواية حنبل : الغزو واجب على الناس كلهم ، فإذا غزا بعضهم أجزأ عنهم ، والفرض في ذلك موقوف على غلبة الظن ، فإذا غلب على الظن أن الغير يقوم بذلك سقط

---

٢٦٦ وأبو داود ٢٤٨٠ وعبدالرزاق ٩٧١٣ وابن سعد في الطبقات ١٤٢/٢، ٣٠/٧ وأبو عبيد في الأموال ٥٣٣ وغيرهم .

(1) قال في المقنع ٤٨٣/١ : ومن حضر الصف من أهل فرض الجهاد ، أو حصر العدو بلده تعين عليه ؛ هكذا في النسخة المطبوعة بالصاد المهملة ، وهكذا في نسخة المبدع ٣٠٩/٣ لكنه ذكر في الشرح الكبير المطبوع مع المغني ٣٦٨/١٠ وفي الإنصاف ١١٧/٤ بالمعجمة وذكر في غاية المنتهى ٤٤٢/١ والمطالب ٥٠٣/٢ وشرح المنتهى ٩٢/٢ وكشاف القناع ٣٣/٣ ونحوها بالمهملة ، وانظر كلام أبي محمد في الكافي ٢٥٣/٣ والمغني ٣٤٦/٨ .

عن الباقين ، كما إذا كان ثم جند لهم ديوان لذلك ،[1] وفيهم كفاية ، أو قوم أعدوا أنفسهم لذلك وفيهم منعة للقاء العدو ، ونحو ذلك . وإن غلب على الظن أن لا قائم به وجب على كل أحد القيام به .

(**تنبيه**) إذا قام بفرض الكفاية طائفة ، ثم قام به أخرى ، فهل يقع فعل الثانية فرضاً ؟ فيه وجهان ، وكلام ابن عقيل يقتضي أن فرضيته محل وفاق ، وكلام أحمد ـ رضي الله عنه ـ محتمل .

قال : قال أبو عبدالله ـ رحمه الله ـ : لا أعلم شيئاً من العمل بعد الفرائض أفضل من الجهاد .

ش : روى ذلك عن أحمد جماعة ، قال الأثرم : قال أحمد : لا نعلم شيئاً من أبواب البر أفضل من السبيل . وقال في رواية الفضل بن زياد : ما من أعمال البر أفضل منه[2] ، وذلك لما تقدم في فضله ، وقد تقدم حديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ وقيل للنبي ـ ﷺ ـ : ما يعدل الجهاد في سبيل الله ؟ قال : « لا تستطيعونه »[3] .

٣٢٨٩ ـ وعن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : مر رجل من أصحاب النبي ـ ﷺ ـ بشعب فيه عيينة من ماء عذبة ،

---

(١) ذكر الفقهاء أن الجهاد فرض كفاية ، كما في الهداية ١١١/١ والكافي ٢٥١/٣ والمغني ٣٤٥/٨ والمقنع ٤٨٣/١ والمحرر ١٧٠/٢ ووقع في نسخ المغني سقط موجود في نسخ الشرح الكبير ٢٦٤/١٠ قال في الكافي : ولأنه لو فرض على الأعيان لاشتغل الناس به عن العمارة وطلب المعاش والعلم ، فيؤدي إلى خراب الأرض ، وهلاك الخلق .

(٢) ذكره أبو محمد في الكافي ٢٥٦/٣ والمغني ٣٤٨/٨ وذكر أيضاً في المبدع ٣١٠/٣ .

(٣) تقدم حديث أبي هريرة برقم ٣٢٨١ عند مسلم وغيره .

فأعجبته لطيبها ، فقال : لو اعتزلت الناس فأقمت في هذا الشعب ، ولن أفعل حتى أستأذن رسول الله ـ ﷺ ـ فذكر ذلك لرسول الله ـ ﷺ ـ فقال : « لا تفعل ، فإن مقام أحدكم يوماً في سبيل الله أفضل من صلاته في بيته سبعين عاماً ، ألا تحبون أن يغفر الله لكم ويدخلكم الجنة ، اغزوا في سبيل الله ، من قاتل في سبيل الله فواق ناقة وجبت له الجنة »[1] .

٣٢٩٠ ـ وعن المقدام بن معديكرب قال : قال رسول الله ﷺ « للشهيد عند الله ست خصال ، يغفر الله له في أول دفعة ، ويرى مقعده من الجنة ، ويجار من عذاب القبر ، ويأمن من الفزع الأكبر ، ويوضع على رأسه تاج الوقار ، الياقوتة منه خير من الدنيا وما فيها ، ويزوج اثنتين وسبعين زوجة من الحور العين ، ويشفع في سبعين من أقاربه » رواهما الترمذي . وقال في الثاني : حسن صحيح غريب[2] .

---

(١) هذا الحديث في جامع الترمذي ٥/٢٩٠ برقم ١٧١٣ من طريق هشام بن سعد ، عن سعيد ابن أبي هلال ، عن ابن أبي ذباب عن أبي هريرة ، وقال : هذا حديث حسن . ورواه أيضاً أحمد ٢/٤٤٦ والحاكم ٢/٦٨ والبيهقي ٩/١٦٠ والبزار كما في الكشف ١٦٥٢ من طريق هشام بن سعد بـه ، وقال الحاكم : صحيح على شرط مسلم . ووافقه الذهبي ، وتقدم برقم ٣٢٧٩ بعض طرقه ، وروى الإمام أحمد ٥/٢٦٦ عن أبي أمامة نحوه .

(٢) هذا الحديث في سنن الترمذي ٥/٣٠٢ برقم ١٧٢٣ من طريق بقية بن الوليد ، عن بحير بن سعيد ، عن خالد بن معدان ، عن المقدام ، وقال : حسن صحيح غريب . ورواه أيضاً أحمد ٤/١٣١ وابن ماجه ٢٧٩٩ وعبد الرزاق ٩٥٥٩ والطبراني في الكبير٢٠/٦٢٩ وسعيد بن منصور ٣/٢٥٨ برقم ٢٥٦٢ من طريق إسماعيل بن عياش ، عن بحير به ، ورواه سعيد برقم ٢٥٦٣ عن إسماعيل عن بحير ، عن خالد ، عن كثير بن مرة ، عن عبادة بن الصامت بمثله ، وهو عند البزار كما في الكشف ١٧٠٩ عن إسحاق ابن يحيى بن أخي عبادة ، عن عبادة ، وروى ابن سعد في الطبقات ٧/٤٢٦ من طريق ابن ثوبان عن أبيه ، عن مكحول عن كثير بن مرة ، عن قيس الجذامي وكانت له صحبة فذكر نحوه ، وروى ابن أبي شيبة ٥/٣٠٧ ، ٣٣١ عن الثوري عن برد عن مكحول بإسناده نحوه من قوله ، ورواه أحمد ٤/٢٠٠ عن ابن ثوبان كرواية البزار.

٣٢٩١ ـ وفي الصحيحين ـ واللفظ لمسلم ـ عن أبي سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال : أي الناس أفضل ؟ قال « رجل يجاهد في سبيل الله بماله ونفسه » قال : ثم من ؟ قال : ثم رجل معتزل في شعب من الشعاب ، يعبد ربه ويدع الناس من شره »[1] .

٣٢٩٢ ـ وفيهما أيضا عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : سئل رسول الله ﷺ أي الأعمال أفضل ؟ قال « إيمان بالله ورسوله » قيل : ثم ماذا ؟ قال « الجهاد في سبيل الله » قيل : ثم ماذا ؟ قال « الحج المبرور »[2] .

٣٢٩٣ ـ وفيهما أيضا عن عبد الله بن مسعود ـ رضي الله عنه ـ قال : سألت رسول الله ﷺ أي الأعمال أحب إلى الله ؟ قال « الصلاة على وقتها » قلت : ثم أي ؟ قال « بر الوالدين » قلت : ثم أي ؟ قال « الجهاد في سبيل الله » قال : حدثني بهن رسول الله ﷺ ولو استزدته لزادني[3] .

٣٢٩٤ ـ وعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ﷺ قال « ألا

---

(١) هو في صحيح البخاري ٢٧٨٦ ومسلم ٣٣/١٣ من طريق الزهري ، عن عطاء بن يزيد ، عن أبي سعيد ، وكذا رواه أحمد ١٦/٣ ، ٣٧ ، ٥٦ وأبو داود ٢٤٨٥ والترمذي ٣٠١/٥ برقم ١٧٢٢ والنسائي ١١/٦ وابن ماجه ٣٩٧٨ من طرق عن الزهري به ، ورواه مالك ٤/٢ عن عبد الله بن عبد الله بن معمر ، عن عطاء مرسلا ، وروى مسلم ٣٣/١٣ وابن أبي شيبة ٢٩١/٥ وسعيد ابن منصور ٢٠١/٣ برقم ٢٤٣٦ من طريق أبي حازم عن بعجة الجهني ، عن أبي هريرة نحوه ، ووقع في (م ي) : رجل مجاهد ، وفي (م خ) : قال ثم رجل .

(٢) هو في صحيح البخاري ٢٦ ، ١٥١٩ ومسلم ٧٢/٢ من طريق الزهري ، عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة به ، وأخرجه أكثر الأئمة من طرق عن أبي هريرة .

(٣) هو في صحيح البخاري ٥٢٧ ، ٢٧٨٢ ومسلم ٧٣/٢ ومسند أحمد ٤٠٩/١ ، من طريق أبي عمرو الشيباني ، عن ابن مسعود ، وأخرجه بقية الجماعة ، وفي (م) : حج مبرور . وهي رواية في الصحيحين .

أخبركم بخير الناس ؛ رجل ممسك بعنان فرسه في سبيل الله » .. رواه الترمذي وحسنه[1] .

٣٢٩٥ ـ وعن النعمان بن بشير ـ رضي الله عنه ـ قال : كنت عند منبر رسول الله ﷺ فقال رجل : ما أبالي أن لا أعمل عملاً بعد الإسلام إلا أن أسقي الحاج . وقال آخر : ما أبالي أن لا أعمل عملاً بعد الإسلام إلا أن أعمر المسجد الحرام . وقال آخر : الجهاد في سبيل الله أفضل مما قلتم . فزجرهم عمر ـ رضي الله عنه ـ وقال : لا ترفعوا أصواتكم عند منبر رسول الله ﷺ وهو يوم الجمعة ولكن إذا صليت الجمعة دخلت فاستفتيته فيما اختلفتم فيه . فأنزل الله تعالى : ﴿ **أجعلتم سقاية الحاج وعمارة المسجد الحرام كمن آمن بالله** ﴾ إلى آخرها . رواه مسلم[2] . ولأن فيه إعلاء كلمة الله سبحانه ، وبذل المهجة ، ونفعه يعم جميع المسلمين .

قال : وغزو البحر أفضل من غزو البر .

٣٢٩٦ ـ ش : روى أنس بن مالك ـ رضي الله عنه ـ عن رسول

---

(١) هو في سننه ٥/٢٩٢ برقم ١٧١٤ من طريق ابن لهيعة ، عن بكير بن الأشج عن أبيه ، عن عطاء بن يسار ، عن ابن عباس ، وقال : حديث حسن غريب من هذا الوجه ، ويروى هذا الحديث من غير وجه عن ابن عباس ، عن النبي ﷺ . اهـ . ورواه أيضاً أحمد ١/٢٣٧ والنسائي ٦/٨٣ وابن أبي شيبة ٥/٢٩٤ من طريق إسماعيل بن عبد الرحمن بن أبي ذئب ، عن عطاء به ، ورواه سعيد ٢/٢٠٠ برقم ٢٤٣٤ وابن حبان كما في الموارد ١٥٩٣ ، ١٥٩٤ من طريق بكير عن عطاء ، ومن طريق ابن أبي ذئب عن عطاء ، وصححه أحمد شاكر في المسند ٢١١٦ ورواه أحمد ١/٢٢٦ ، ٣١١ من طريق حبيب بن شهاب العنبري عن أبيه ، عن ابن عباس ، وصححه أحمد شاكر ١٩٨٧ .

(٢) هو في صحيحه ١٣/٢٥ من طريق معاوية بن سلام ، عن زيد بن سلام ، عن أبي سلام ، عن النعمان ، ورواه أيضا أحمد ٤/٢٦٩ وابن حبان كما في الإحسان ٤٥٧٢ والبيهقي ٩/١٥٨ من طريق معاوية به .

الله ـ ﷺ ـ أنه كان يدخل على أم حرام بنت ملحان فتطعمه ، وكانت أم حرام تحت عبادة بن الصامت ، فدخل عليها رسول الله ـ ﷺ ـ فأطعمته ، ثم جلست تفلي رأسه ، فنام رسول الله ـ ﷺ ـ ثم استيقظ وهو يضحك ، قالت فقلت : ما يضحكك يارسول الله ؟ قال : « أناس من أمتي عرضوا علي غزاة في سبيل الله ، يركبون ثبج هذا البحر ، ملوكاً على الأسرة ، أو مثل الملوك على الأسرة » مختصر رواه مسلم[1] .

٣٢٩٧ ـ وعن أم حرام ـ رضي الله عنها ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال : « المائد في البحر الذي يصيبه القيء له أجر شهيد ، والغريق له أجر شهيدين » رواه أبو داود[2] .

٣٢٩٨ ـ وفي حديث رواه ابن ماجه « شهيد البحر مثل شهيد البر ، والمائد في البحر كالمتشحط في دمه في البر ، وما بين الموجتين كقاطع الدنيا في طاعة الله ، وإن الله وكل ملك الموت بقبض

---

(١) هو في صحيحه ١٣/٥٧ عن إسحاق بن أبي طلحة عنه ، وعن عبد الله بن عبد الرحمن عن أنس ، وعن محمد بن يحيى بن حبان عن أنس ، عن أم حرام ، ورواه أيضاً البخاري ٢٧٨٨ ، ٦٢٨٢ ومالك ٢/٢٠ وأحمد ٣/٢٤٠ ، ٦/٣٦١ ، ٤٢٣ وأبو داود ٢٤٩٠ ، ٢٤٩١ وابن أبي شيبة ٥/٣١٤ والطبراني في الكبير ج ٢٥ برقم ٣١٩ وما بعده عن أنس ، وعن أم حرام .

(٢) هو في سننه ٢٤٩٣ من حديث مروان بن معاوية ، عن هلال بن ميمون الرملي ، عن يعلى ابن شداد عن أم حرام ، وسكت عنه ، وقال المنذري في التهذيب ٢٣٨٣ : في إسناده هلال بن ميمون ، قال ابن معين : ثقة . وقال أبو حاتم الرازي : ليس بالقوي يكتب حديثه . ورواه أيضاً الحميدي ٣٤٩ والطبراني في الكبير ٢٥/١٣٣ برقم ٣٢٤ وابن عبد البر في التمهيد ١/٢٣٩ من طريق مروان به نحوه ، وروى سعيد في سننه المطبوع ٢/١٨٩ برقم ٢٤٠٠ عن ابن أبي ليلى ، عن رجل عن عائشة مرفوعاً « من أصابه ميد في البحر كالمتشحط في دمه في البر » وروى عبد الرزاق ٩٦٣٠ عن عبد الله بن عمرو قال : غزوة في البحر أفضل من عشر غزوات في البر ... والمائد في السفينة كالمتشحط في دمه » ورواه الطبراني في الكبير والأوسط مرفوعاً كما في مجمع الزوائد ٥/٢٨١ وكذا رواه الحاكم ٢/١٤٣ وصححه ووافقه الذهبي ، ووقع في (س ى) : والغرق . وهو لفظ أبي داود .

الأرواح ، إلا شهيد البحر فإنه يتولى قبض أرواحهم ، يغفر لشهداء البر الذنوب كلها إلا الدين ، ويغفر لشهيد البحر الذنوب والدين »[1] .

وقد دل كلام الخرقي على مشروعية الغزو في البحر ، وقد دل عليه ما تقدم ، والله أعلم .

قال : ويغزى مع كل بر وفاجر .

٣٢٩٩ ـ ش : روى أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ : « الجهاد واجب عليكم مع كل أمير ، براً كان أو فاجراً » مختصر[2] .

٣٣٠٠ ـ وعن أنس بن مالك ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ : « ثلاث من أصل الإيمان ، الكف عمن قال لا إله إلا الله ، لا نكفره بذنب ، ولا نخرجه من الإسلام بعمل ، والجهاد ماض منذ بعثني الله ، إلى أن يقاتل آخر أمتي الدجال ، لا يبطله جور جائر ، ولا عدل عادل ، والإيمان بالأقدار » رواهما أبو داود[3] .

---

(١) هو عند ابن ماجه ٢٧٧٨ من طريق عفير بن معدان ، عن سليم بن عامر ، عن أبي أمامة ولم أجده لغيره ، قال البوصيري في الزوائد ١٥٩/٣ : هذا إسناد ضعيف ، عفير بن معدان المؤذن ضعفه أحمد وابن معين ، ودحيم وأبو حاتم ، والبخاري والنسائي وغيرهم . اهـ وقد روى عبد الرزاق ٩٦٣١ عن عبد القدوس : حدثنا علقمة بن شهاب القشيري ، قال قال رسول الله ﷺ : « من لم يدرك الغزو معي فليغز في البحر ، فإن أجر يوم في البحر كأجر شهر في البر ، وإن القتل في البحر كالقتلين في البر ، وإن المائد في السفينة كالمتشحط في دمه » .

(٢) سبق الحديث برقم ٣٢٨٥ وهو عند أبي داود ٢٥٣٣ والبيهقي ١٢١/٣ عن معاوية بن صالح ، عن العلاء بن الحارث ، عن مكحول ، عن أبي هريرة ، وهو منقطع كما تقدم .

(٣) هذا الحديث في سنن أبي داود ٢٥٣٢ من طريق سعيد بن منصور ، عن أبي معاوية عن جعفر ابن برقان ، عن يزيد بن أبي نشبة ، عن أنس بن مالك ، ولم أجده في المطبوع من سنن سعيد ، وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في التهذيب ٢٤٢١ : والراوي عن أنس يزيد بن ابن نشبة ، وهو في معنى المجهول ، ورواه البيهقي ١٥٦/٩ وروى عبد الرزاق ٩٦١١ عن الحسن مرسلاً « لا تشهدوا على أئمتكم بشرك ، ولا تكفروهم بذنب ، والجهاد لا يضره جور جائر ولا عدل عادل ، والجهاد ماض حتى يبعث آخر هذه الأمة ، والإيمان بالقدر خيره وشره » .

(تنبيه) قال أحمد : لا يعجبني أن يخرج مع الإمام أو القائد إذا عرف بالهزيمة وتضييع المسلمين ، وإنما يغزو مع من له شفقة على المسلمين . فإن كان القائد يعرف بشرب الخمر والغلول يغزى معه ، إنما ذلك على نفسه[1] .

٣٣٠١ ـ ويروى عن النبي ـ ﷺ ـ : « إن الله ليؤيد هذا الدين بالرجل الفاجر »[2] .

قال : ويقاتل كل قوم من يليهم من العدو .

ش : نص أحمد على ذلك ، مستدلاً بقوله تعالى : ﴿ قاتلوا الذين يلونكم من الكفار ﴾[3] الآية وهذا إذا لم يكن ثم عذر ، فإن كان ثم عذر بكون الأبعد أخوف ، أو الأقرب مصالحاً ، ونحو ذلك ، فلا بأس بتقديم الأبعد[4] .

---

(١) هكذا نقل أبو محمد في المغني ٣٥١/٨ عن الإمام أحمد ، واستشهد بالحديث بعده .

(٢) وقع هذا اللفظ في حديث طويل رواه البخاري ٣٠٦٢ ، ٤٢٠٣ ومسلم ١٢١/٢ وأحمد ٣٠٩/٢ والدارمي ٢٤٠/٢ وعبد الرزاق ٧٥٧٣ وغيرهم من طريق الزهري ، عن ابن المسيب ، عن أبي هريرة، في قصة الرجل الذي يدّعي الإسلام ، فقال النبي ﷺ : « هذا من أهل النار » فلما حضر القتال قاتل قتالاً شديداً ، فأصابته جراحة فقتل نفسه ، فقال النبي ﷺ : « أشهد أني عبد الله ورسوله » ثم أمر بلالا فنادى : « أنه لا يدخل الجنة إلا نفس مسلمة ، وأن الله يؤيد » إلخ ، ورواه الطبراني في الصغير ١٢١/١ عن غالب بن عبيد الله الجزري ، عن ابن المسيب به ، ولم يذكر القصة ، وقال : لم يروه عن غالب إلا أبو بكر الحنفي . ورواه الطبراني في الكبير ٨٣/١٩ برقم ١٧٠ عن الزهري ، عن ابن كعب بن مالك عن أبيه بمثله ورواه أيضاً في الكبير ٨٩١٣ ، ٩٠٩٤ عن عاصم ، عن زر عن ابن مسعود به موقوفاً ، وهو عند ابن حبان كما في الموارد ١٦٠٧ وابن عدي في الكامل ٦٩٦/٢ من طريق حميد بن الربيع ، عن أبي داود الحفري ، عن الثوري ، عن عاصم به مرفوعاً ، قال ابن عدي : وهذا الحديث غير محفوظ ، ليس يرويه غير حميد ، وذكر عن حميد أنه كان يسرق الحديث ، ويرفع أحاديث موقوفة ، ورواه الطبراني في الكبير ٣٩/١٧ برقم ٨١ عن النعمان بن عمرو بن مقرن مرفوعاً ، وروى أحمد٤٥/٥ عن أبي بكرة مرفوعاً « إن الله يؤيد هذا الدين بأقوام لا خلاق لهم » ورواه البزار كما في الكشف ١٧٢٠ عن أنس ، ورواه أبو نعيم في الحلية ١٣/٣ ، ٢٦٢/٦ عن الحسن به مرسلاً .

(٣) سورة التوبة ، الآية ١٢٣ .

(٤) في (س ت) : ثم عدو ، وفي (م ت) : مصالح .

قال : وتمام الرباط أربعون يوماً .

٣٣٠٢ ـ ش : يروى هذا عن أبي هريرة وابن عمر ـ رضي الله عنهم[١] .

٣٣٠٣ ـ وروى أبو الشيخ في كتاب الثواب عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال : « تمام الرباط أربعون يوماً »[٢] أما أقل الرباط فقال أحمد : يوم رباط ، وليلة رباط ، وساعة رباط .[٣] .

٣٣٠٤ ـ وعن عثمان بن عفان ـ رضي الله عنه ـ قال : سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول : « رباط يوم في سبيل الله خير من ألف يوم فيما سواه من المنازل » رواه أحمد والنسائي والترمذي[٤] .

---

(١) أي موقوفاً عليهما ، فروى سعيد ١٩٣/٢ برقم ٢٤١٠ عن عبد الرحمن بن زيد بن أسلم ، عن عطاء الخراساني ، عن أبي هريرة أثراً وفيه : ومن رابط أربعين يوماً فقد استكمل الرباط . وروى عبد الرزاق ٩٦١٤ عن داود بن قيس ، عن عمرو بن عبد الرحمن بن قيس ، عن أبي هريرة : من رابط أربعين ليلة فقد أكمل الرباط . ثم روى عن يحيى الأخنسي ، عن أبي هريرة قال : رباط ليلة إلى جانب البحر أحب إلي من أن أوافق ليلة القدر .. وتمام الرباط أربعون ليلة . وروى أيضاً ٩٦١٥ عن يزيد بن أبي حبيب قال : جاء رجل إلى عمر فقال : أين كنت ؟ قال : في الرباط . قال : كم رابطت ؟ قال : ثلاثين . قال : فهلا أتممت أربعين . وروى ابن أبي شيبة ٣٢٨/٥ عن داود بن قيس ، عن عمرو بن عبد الرحمن ، عن أبي هريرة قال : تمام الرباط أربعون يوماً . ثم روى عن رجل من ولد عبد الله بن عمر ، أن ابنا لابن عمر رابط ثلاثين ليلة ، فقال له ابن عمر : أعزم عليك لترجعن فلترابطن عشراً ، حتى تتم الأربعين .

(٢) ذكره أبو محمد في المغني ٣٥٤/٨ وأشار إليه الأعظمي في تعليقه على سنن سعيد ١٩٣/٢ وأحال على كنز العمال ٢٦٣/٢ ولم أعثر عليه في الطبعة الجديدة من كنز العمال ، وقد رواه الطبراني في الكبير ٧٦٠٦ من طريق أيوب بن مدرك ، عن مكحول ، عن أبي أمامة به مرفوعاً ، وزاد « ومن رابط أربعين يوماً لم يبع ولم يشتر ، ولم يحدث حدثاً ، خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه » قال في مجمع الزوائد ٢٩٠/٥ : وفيه أيوب بن مدرك وهو متروك . ورواه ابن أبي شيبة ٣٢٨/٥ عن يحيى بن الحارث الرماني عن مكحول به مرسلاً ، ولم يذكر الزيادة .

(٣) نقل ذلك أبو محمد في المغني ٣٥٤/٨ .

(٤) رواه أحمد ٦٢/١ عن ابن لهيعة ، عن زهرة بن معبد ، عن أبي صالح ، مولى عثمان عن عثمان ، =

٣٣٠٥ ـ ولأحمد عنه رضي الله عنه ـ قال : سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول : « حرس ليلة في سبيل الله أفضل من ألف ليلة يقام ليلها ويصام نهارها »[(١)] .

٣٣٠٦ ـ وفي مسلم عن سلمان الفارسي ـ رضي الله عنه ـ قال : سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول : « رباط يوم وليلة خير من صيام شهر وقيامه ، وإن مات جرى عليه عمله الذي كان يعمله ، وأجري عليه رزقه ، وأمن الفتان »[(٢)] .

= وزاد « فليرابط امرؤ كيف شاء » ورواه أيضاً ٦٦/١ والترمذي ٣٠٨/٥ برقم ١٧٢٩ والنسائي ٣٩/٦ من طريق الليث بن سعد ، عن زهرة به ، وفيه : سمعت عثمان يقول على المنبر : أيها الناس إني كتمتكم حديثاً كراهية تفرقكم عني . وصححه أحمد شاكر في المسند ٤٤٢ ، ٤٧٠ ، ٥٥٨ ورواه أيضاً عبد الله بن أحمد في المسند ٦٦/١ عن رشدين بن سعد ، عن زهرة بن معبد ، ورواه أيضاً الدارمي ٢١١/٢ وابن أبي شيبة ٣٢٧/٥ والحاكم ١٤٣/٢ ورواه ابن حبان كما في الموارد ١٥٩٢ من حديث أبي معن ، عن أبي عقيل وهو زهرة ، عن أبي صالح بنحوه ، ورواه ابن عدي ١٠٦٠/٣ عن أنس بن مالك ، عن عثمان بمعناه واستغربه .

(١) هو في مسند أحمد ٦١/١ من طريق كهمس ، عن مصعب بن ثابت ، قال قال عثمان . وهذا منقطع ، فإن مصعب بن ثابت ولد بعد عثمان بنحو خمسين سنة ، مع أنه ضعيف كما نبه على ذلك في تحقيق المسند ٤٣٣ ورواه أيضاً الحاكم ٨١/٢ من طريق كهمس ، وقال : صحيح الإسناد ولم يخرجاه ؛ ووافقه الذهبي ، ورواه أبو نعيم في الحلية ٢١٥/٦ عن كهمس به ، ورواه ابن ماجه ٢٧٦٦ من طريق عبد الرحمن بن زيد بن أسلم عن أبيه ، عن مصعب بن ثابت ، عن عبد الله بن الزبير ولفظه « من رابط ليلة في سبيل الله كانت كألف ليلة صيامها وقيامها » قال البوصيري في الزوائد ١٥٤/٣ : هذا إسناد ضعيف ، عبد الرحمن بن زيد ضعفه أحمد وابن معين وابن المديني والنسائي ، وقال الحاكم : روى عن أبيه أحاديث موضوعة ، وقال ابن عبد البر : أجمعوا على ضعفه . اهـ وقد روى ابن ماجه ٢٧٧٠ وأبو يعلي ٤٢٨٣ عن سعيد بن خالد ـ وهو ضعيف ـ عن أنس نحوه مرفوعاً .

(٢) هو في صحيح مسلم ٦١/١٣ من طريق مكحول، عن شرحبيل بن السمط، عن سلمان به، ورواه أيضًا أحمد ٤٤٠/٥ والترمذي ٣٠٥/٥ برقم ١٧٢٧ والنسائي ٣٩/٦ وعبد الرزاق ٩٦١٧ ــ ٩٦٢٠ وابن أبي شيبة ٣٢٧/٥، ٣٣٧ وابن منصور ١٩٢/٢ برقم ١٤٠٩ والطحاوي في مشكل الآثار ١٠٢/٣ والحاكم ٨٠/٢ والبيهقي ٣٨/٩ وأبو نعيم في الحلية ١٩٠/٥ والبغوي في شرح السنة ٢٦١٧ والخطيب في التأريخ ٤٣/١٤ من طرق عن سلمان، وذكره الحافظ في الفتح ٨٦/٦ وذكر بعض طرقه، وذكره ابن أبي حاتم في العلل برقم ١٠٠٩ وذكر بعض الاختلاف في سنده، والصحيح من ذلك.

قال : وإذا كان أبواه مسلمين لم يجاهد تطوعاً إلا بإذنهما .

٣٣٠٧ ـ ش : الأصل في ذلك ماروى عبد الله بن عمرو بن العاص ـ رضي الله عنهما ـ قال : جاء رجل إلى رسول الله ـ ﷺ ـ فاستأذنه في الجهاد ، قال : « أحي والداك ؟ » قال : نعم . قال : « ففيهما فجاهد » . رواه الجماعة[1] .

٣٣٠٨ ـ وعن أبي سعيد ـ رضي الله عنه ـ أن رجلاً من أهل اليمن هاجر إلى رسول الله ـ ﷺ ـ فقال له : « هل لك أحد باليمن ؟ » قال : أبواي . قال : « أذنا لك ؟ » قال : لا . قال : « فارجع إليهما فاستأذنهما ، فإن أذنا لك فجاهد ، وإلا فبرهما » . رواه أبو داود[2] .

٣٣٠٩ ـ وعن معاوية بن جاهمة أن جاهمة ـ رضي الله عنه ـ جاء إلى النبي ـ ﷺ ـ فقال : يارسول الله أردت الغزو ، وقد جئت

---

(١) هو في صحيح البخاري٣٠٠٤، ٥٩٧٢ ومسلم ١٠٣/١٦ ومسند أحمد ١٦٥/٢، ١٨٨، ١٩٣، ١٩٧،٢٢١ وسنن أبي داود ٢٥٢٩ والترمذي ٣١٣/٥ برقم ١٧٣٣ والنسائي ١٠/٦ من طرق عن حبيب بن أبي ثابت، عن أبي العباس الشاعر، عن عبد الله بن عمرو به، وفي سنن ابن ماجه ٢٧٨٢ عن عطاء بن السائب عن أبيه، عن عبد الله بن عمرو به، وكذا رواه عبد الرزاق ٩٢٨٤، ٩٢٨٥ وابن أبي شيبة ٤٧٣/١٢ والطحاوي في المشكل ٢٧/٣ من طريق عطاء عن أبيه به، ومن طريق حبيب بإسناده، ورواه سعيد ١٦٤/٢ برقم ٢٣٣٥ عن يزيد بن أبي حبيب، أن ناعمًا مولى أم سلمة حدثه أن عبد الله بن عمرو فذكره، وروى أبو يعلى ٥٧٢٤ عن ابن عمر نحوه.

(٢) هو في سننه ٢٥٣٠ من طريق سعيد بن منصور، عن عبد الله بن وهب، عن عمرو بن الحارث، عن دراج أبي السمح، عن أبي الهيثم، عن أبي سعيد، وسكت عنه، وقال المنذري في التهذيب ٢٤١٩؛ في إسناده دراج أبو السمح المصري وهو ضعيف؛ ورواه أيضًا أحمد ٧٥/٣ وأبو يعلى ١٤٠٢ من طريق ابن لهيعة عن دراج به، ورواه سعيد ١٦٣/٢ برقم ٢٣٣٤ وابن حبان كما في الموارد ١٦٢٢ وابن الجارود ١٠٣٥ والحاكم ١٠٣/٢ من طريق ابن وهب به، وصححه الحاكم، وقال الذهبي: دراج واه.

استشيرك . فقال : « هل لك من أم ؟ » قال : نعم . قال : « فالزمها ، فإن الجنة عند رجليها » . رواه النسائي[1] .
وهذا نص في المنع منه بدون إذنهما وجوازه بإذنهما .

وقول الخرقي : مسلمين . وكذلك إذا كان أحدهما مسلماً ، إذ يجب بر الواحد منهما كما يجب برهما . وحديث جاهمة في أحدهما ، وعموم كلام الخرقي يشمل وإن كانا رقيقين ، ويؤيد ذلك عدم الاستفصال من رسول الله ـ ﷺ ـ وقيل : لا يعتبر إذنهما إذا كانا رقيقين ، وبه قطع أبو البركات ، لعدم ولايتهما ، أشبها المجنونين ، ويخرج به ما إذا كانا كافرين ، وهو كذلك ، لأن أبا بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ وغيره كانوا يجاهدون بدون إذن آبائهم[2] ، وقوله : تطوعاً . المراد به إذا لم يتعين عليه الجهاد ، وسماه تطوعاً لأن فرض الكفاية له شبه بالتطوع ، لسقوطه عن البعض بفعل البعض . ويخرج منه ما إذا تعين عليه ، وقد صرح به حيث قال : وإذا خوطب بالجهاد فلا إذن لهما .

قال وإذا خوطب بالجهاد فلا إذن لأبويه[3] .

ش : أي إذا خوطب به على التعيين ، لأنه والحال هذه تركه

---

(1) جاهمة بن العباس بن مرداس السلمي ذكره ابن سعد في الطبقات ٢٧٤/٤ قال: وقد أسلم، وصحب النبي ﷺ، ثم روى هذا الحديث عن ابن جريج، عن محمد بن طلحة بن عبد الله عن أبيه، عن معاوية فذكره، وهو عند النسائي ١١/٦ بهذا الإسناد، وكذا رواه أحمد ٤٢٩/٣ والبيهقي ٢٦/٩ والحاكم ١٠٤/٢ وصححه، ووافقه الذهبي، ورواه ابن ماجه ٢٧٨١ عن ابن إسحاق، عن محمد بن طلحة بن عبد الرحمن بن أبي بكر، عن معاوية به، وعن حجاج، عن ابن جريج به، ورواه عبد الرزاق ٩٢٩٠ عن محمد بن طلحة مرسلاً، ورواه ابن أبي شيبة ٥٤٣/٨، ٤٧٤/١٢ عن ابن طلحة عن أبيه قال: جئت إلخ.

(2) أبو قحافة والد أبي بكر كان بمكة قبل الفتح كافرًا، وإنما أسلم زمن الفتح.

(3) سقط هذا المتن من (ع م خ ي) واكتفى بذكره قبله، ووقع في المغني: فلا إذن لهما.

معصية ، ولا طاعة لأحد في معصية الله ، وقد قال سبحانه وتعالى في حقهما : ﴿ **وإن جاهداك على أن تشرك بي ماليس لك به علم فلا تطعهما** ﴾[1] .

٣٣١٠ ـ نزلت في سعد بن أبي وقاص ـ رضي الله عنه ـ قال : كانت أمي حلفت أن لا تأكل ولا تشرب حتى أفارق محمداً عليه السلام فأنزل الله تعالى : ﴿ **وإن جاهداك على أن تشرك بي** ﴾[2] الآية .

قال : وكذلك كل الفرائض لا طاعة لهما في تركها .

ش : كالحج ، والصلاة في الجماعة ، وطلب العلم الواجب ، ونحو ذلك ، لمساواتها للحج[3] معنى ، فتساويا

---

(١) سورة لقمان ، الآية ١٥ .

(٢) رواه مسلم ١٨٥/١٥ ، ١٨٦ وأحمد ١٨١/١ ، ١٨٥ والترمذي ٤٨/٩ برقم ٣٤٢٥ والنسائي في الكبرى كما في تحفة الأشراف ٣٩٣٠ والطيالسي كما في المنحة ١٩٥٠ وابن جرير في التفسير ٤١/٢١ في سورة لقمان ، من طرق عن سماك بن حرب ، عن مصعب بن سعد عن أبيه ، وبعضهم رواه عن مصعب مرسلاً ، أو عن سماك مرسلاً ، ولفظ ابن جرير : قالت أم سعد لسعد : أليس الله قد أمر بالبر ؟ فوالله لا أطعم طعاماً ، ولا أشرب شراباً حتى أموت أو تكفر ، فكانوا إذا أرادوا أن يطعموها شجروا فاها بعصا ثم أوجروها ، فنزلت هذه الآية ، وفي رواية : حلفت أم سعد أن لا تأكل ولا تشرب حتى يتحول سعد عن دينه ، فأبى عليها ، فلم تزل كذلك حتى غشي عليها ، فأتاها بنوها فسقوها ، فلما أفاقت دعت الله عليه ، فنزلت هذه الآية ، وفي لفظ قال سعد : لما أسلمت حلفت أمي لا تأكل طعاماً ، ولا تشرب شراباً ، فلما كان اليوم الثالث ناشدتها فأبت ، فقلت : والله لو كان لك مائة نفس ، لخرجت قبل أن أدع ديني . وذكره ابن كثير في تفسير آية لقمان ٤٤٥/٣ عن الطبراني في كتاب العشرة ، من طريق داود بن أبي هند ، عن سعد ، قال : كنت براً بأمي ، فلما أسلمت قالت : ما هذا الذي أحدثت ؟ لتدعن دينك هذا أو لا آكل ولا أشرب حتى أموت . فذكر الحديث.

(٣) في هامش (ي) : كذا في النسخ للحج ، ولعله للجهاد . وقال في المغني ٣٥٩/٨ يعني إذا وجب عليه الجهاد لم يعتبر إذن والديه ، وكذلك كل ما وجب ، قال الأوزاعي : لا طاعة للوالدين في ترك الفرائض والجمع ، والحج والقتال .

حكما وقد نص أحمد ـ رحمه الله ـ على الحج والصلاة في الجماعة ، معللاً بالفرضية .

٣٣١١ ـ وما أحسن ما قال الحسن رضي الله عنه وسئل عن البر والعقوق ، قال : البر أن تبذل لهما ما ملكت ، وتطيعهما فيما أمراك به ، مالم يأمراك بمعصية الله ، والعقوق أن تهجرهما وتحرمهما[1] .

قال ويقاتل أهل الكتاب والمجوس ، ولا يدعون ، لأن الدعوة قد بلغتهم .

ش : قد ذكر الخرقي ـ رحمه الله ـ الحكم وعلته ، وهو أن الدعوة قد بلغتهم ، فلا حاجة إليها ثانياً .

٣٣١٢ ـ وفي الصحيحين عن ابن عون قال : كتبت إلى نافع أسأله عن الدعاء قبل القتال ، فكتب إلي : إنما كان ذلك في أول الإسلام ، وقد أغار رسول الله ـ ﷺ ـ على بني المصطلق وهم غارون ، وأنعامهم تسقى على الماء ، فقتل مقاتلتهم ، وسبى ذراريهم ، وأصاب يومئذ جويرية ابنة الحارث ، حدثني به عبد الله بن عمر رضي الله عنهما وكان في ذلك الجيش[2] .

---

(١) لم أجد هذا الأثر عن الحسن كاملاً ، وقد رواه ابن أبي شيبة ٥٤١/٨ برقم ٥٤٥٦ عن ابن علية عن عمارة أبي سعيد ، قال قلت للحسن : إلى ما ينتهي العقوق ؟ قال : أن تحرمهما وتهجرهما وتحد النظر إلى وجه والديك ياعمارة ، كيف البر لهما . وقد ذكره السيوطي في الدر المنثور ١٧١/٤ من رواية ابن أبي شيبة ، عن الحسن ، ورواه عبد الرزاق ٩٢٨٨ عن هشام عن الحسن ، وفيه : أن تبذل لهما ما ملكت وأن تطيعهما فيما أمراك به إلا أن تكون معصية .

(٢) ابن عون هو عبد الله المزني مولاهم البصري الفقيه ، المتوفى سنة ١٥١ ووقع في نسخ الشرح : ابن عوف وهو خطأ كما في تهذيب الكمال ، والحديث رواه البخاري في العتق من صحيحه ٢٥٤١ ومسلم ٣٥/١٢ من طرق عن ابن عون ، ورواه أيضاً أحمد ٣١/٢ ، ٣٢ وأبو داود ٢٦٣٣ وابن أبي شيبة ٣٦٥/١٢ والطحاوي في الشرح ٢٠٩/٣ وغيرهم ، قال أبو داود : رواه ابن عون ، ولم يشركه فيه أحد .

قال : وتدعى عبدة الأوثان قبل أن يحاربوا .

٣٣١٣ ـ ش : لما روى ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : ما قاتل رسول الله ـ ﷺ ـ قوماً قط إلا دعاهم . رواه أحمد[1] .

٣٣١٤ ـ ولمسلم وغيره من حديث بريدة قال : « إذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال أو ثلاث خلال ، فأيتهن ما أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم فادعهم إلى الإسلام فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم .» وذكر الحديث[2] إلى آخره .

٣٣١٥ ـ وعن أنس ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ كتب إلى كسرى وقيصر ، وإلى النجاشي ، وإلى كل جبار يدعوهم

---

(١) هو في المسند ٢٣١/١ برقم ٢٠٥٣ من طريق حجاج بن أرطاة ، عن ابن أبي نجيح عن أبيه ، عن ابن عباس ، ورواه أيضاً الدارمي ٢١٧/٢ وعبد الرزاق ٩٤٢٧ وابن أبي شيبة ٣٦٥/١٢ وأبو يوسف في الخراج ٢٠٧ والحاكم ١٥/١ وأبو يعلى ٢٤٩٤ ، ٢٥٩١ والطحاوي في الشرح ٢٠٧/٣ والطبراني في الكبير ١١١٥٩ ، ١١٢٦٩ ـ ١١٢٧١ والبيهقي ١٠٧/٩ من طرق عن ابن أبي نجيح به ، وقال الحاكم : صحيح من حديث الثوري ولم يخرجاه ، وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٣٠٤/٥ وعزاه للطبراني وأبي يعلى ، قال : ورجال أحدهما رجال الصحيح .

(٢) هذا حديث طويل مشهور ، رواه مسلم ٣٧/١٢ من طريق علقمة ، عن سليمان بن بريدة عن أبيه به مرفوعا ، ورواه أيضاً أحمد ٤٦/٤ وأبو داود ٢٦١٢ والترمذي ٢٤٢/٥ برقم ١٦٧٧ وابن ماجه ٢٨٥٨ والدارمي ٢١٦/٢ وعبد الرزاق ٩٤٢٨ وابن أبي شيبة ٢٣٧/١٢ ، ٣٦١ والشافعي كما في البدائع ٧/٢ برقم ١١٣٩ وأبو يوسف في الآثار ٨٧٣ وابن الجارود ١٠٤٢ والطبراني في الصغير ١٢٣/١ وفي الأوسط ١٤٥٣ وأبو عبيد في الأموال ٦٠ ، ٥٢٣ والطحاوي في الشرح ٢٠٦/٣ والبيهقي ١٨٤/٩ والخطيب في التأريخ ٢٩٦/٤ من طرق عن علقمة به مطولاً ومختصراً ، ورواه سعيد ٢١٣/٢ برقم ٢٤٧١ عن سعيد بن أبي هلال أنه بلغه أن رسول الله ﷺ كان يقول ، فذكره مرسلاً ، وروى أبو يوسف في الآثار ٨٧٥ مثله عن النعمان بن مقرن ، وروى عبد الرزاق ٩٤٢٩ ـ ٩٤٣١ مثله عن عمر موقوفاً .

إلى الله تعالى . رواه مسلم[1] وليس هذا بالنجاشي الذي صلى عليه النبي ـ ﷺ ـ ، وهذا من الخرقي ـ رحمه الله ـ خرج على الغالب ، إذ لو كان في عبدة الأوثان من بلغته الدعوة لجاز قتالهم من غير دعوة ، ولو كان في أهل الكتاب ونحوهم من لم تبلغه الدعوة لدعوا قبل القتال ، فالحكم منوط بالبلوغ وعدمه . قال أحمد : الدعوة قد بلغت وانتشرت ، ولكن إن جاز أن يكون قوم خلف الروم وخلف الترك على هذه الصفة ، لم يجز قتالهم قبل الدعوة ، وعن أحمد ما يدل على أن اليوم لا يجب أن يدعى أحد ، وأن الدعاء كان في ابتداء الإسلام . قال : كان النبي ـ ﷺ ـ يدعو إلى الإسلام قبل أن يحارب ، حتى أظهر الله الدين وعلا الإسلام . ولا أعرف اليوم أحداً يدعى ، قد بلغت الدعوة كل أحد ، والروم قد بلغتهم الدعوة ، وعلموا ما يراد منهم ، وإنما كانت الدعوة في أول الإسلام ، وإن دعا فلا بأس[2] . وعلى هذا حديث

(١) هو في صحيحه ١١٢/١٢ عن قتادة عن أنس به ، وكذا رواه أبو يعلى ٢٩٥٤ والبيهقي ١٠٧/٩ عن قتادة به ، وروى سعيد ٢٢٤/٢ برقم ٢٤٧٩ عن عبد الله بن شداد قال : كتب رسول الله ﷺ إلى صاحب الروم فذكره مطولاً بمعنى حديث ابن عباس عن أبي سفيان الذي رواه البخاري برقم ٧ ثم روى سعيد عن ابن المسيب قال : كتب رسول الله ﷺ إلى قيصر وإلى كسرى والنجاشي . الحديث ، وروى ابن أبي شيبة ٢٣٩/١٢ عن الحسن قال : كتب رسول الله ﷺ إلى أهل اليمن إلخ ، وروى ابن حبان كما في الموارد ١٦٢٦ عن قتادة عن أنس ، أن النبي ﷺ كتب إلى بكر بن وائل أن أسلموا تسلموا . وذكر ابن القيم في زاد المعاد ٦٨٨/٣ مكاتبات النبي ﷺ إلى هرقل وكسرى ، والنجاشي والمقوقس ملك مصر ، والمنذر بن ساوي وملك عمان ، وصاحب اليمامة ، والحارث بن أبي شمر ، وذكر نصوص تلك الكتب ومن رواها .

(٢) وهكذا نقله أبو محمد في الكافي ٢٥٩/٣ والمغني ٣٦١/٨ وقال الترمذي في السنن ١٥٤/٥ : وقد ذهب بعض أهل العلم إلى هذا ، ورأوا أن يدعوا قبل القتال ، وقال بعض أهل العلم : لا دعوة اليوم ، وقال أحمد : لا أعرف اليوم أحداً يدعى . وقد روى سعيد ٢٣٠/٢ برقم ٢٤٨٦ عن الحسن قال : ليس للروم دعوة ، قد دعوا منذ أياد الدهر ، وكان يصيح بذلك أن لا دعوة للروم . وروى عبد الرزاق ٩٤٢٦ عن إبراهيم قال : قد علموا ما يدعون إليه .

ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ وإذاً تكون الدعوة مستحبة مطلقاً[1] .

٣٣١٦ ـ وقد روى سهل بن سعد أنه سمع النبي ـ ﷺ ـ يوم خيبر قال : « أين علي ؟ » فقيل : إنه يشتكي عينيه فأمر فدعي له فبصق في عينيه فبرىء مكانه حتى كأن لم يكن به شيء ، فقال : نقاتلهم حتى يكونوا مثلنا ، فقال : « على رسلك حتى تنزل بساحتهم ، ثم ادعهم إلى الإسلام ، وأخبرهم بما يجب عليهم ، فوالله لأن يهدي الله بك رجلاً واحداً خير لك من حمر النعم » . متفق عليه[2] ، وأهل خيبر كانت الدعوة قد بلغتهم .

قال : ويقاتل أهل الكتاب والمجوس حتى يسلموا أو يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون .

ش : أهل الكتاب هم اليهود والنصارى ، ومن اتخذ التوراة والإنجيل كتاباً ، كالسامرة والأفرنج ونحوهم ، والمجوس عباد الشمس والقمر[3] ، فهؤلاء يقاتلون على أحد شيئين الإسلام أو الجزية[4] .. وهذا والله أعلم اتفاق ، وقد شهد له (أما

---

(١) تقدم آنفاً حديث ابن عمر وفيه قوله : أغار على بني المصطلق وهم غارون . متفق عليه ، وفي (س م ت) : وإذاً الدعوة .

(٢) رواه البخاري ٢٩٤٢ ، ٤٢١٠ ومسلم ١٥/١٧٧ وأحمد ٥/٣٣٣ وسعيد ٢/٢١٤ برقم ٢٤٧٢ وغيرهم عن عبد العزيز بن أبي حازم عن أبيه ، وقد روي نحوه عن أبي هريرة وسلمة ابن الأكوع وغيرهما .

(٣) السامرة فرقة من اليهود ، ينسبون إلى السامري المذكور في القرآن ، ذكرهم الشهرستاني في الملل والنحل ٢/٢١٨ والأفرنج من النصارى مشهورون ، والمجوس عباد النار ، وانظر مذاهبهم في الملل والنحل ١/٢٣٠ .

(٤) في (س ع) : على الشيئين . وفي (م خ) : على شيئين .

في أهل الكتاب) ومن دان بدينهم ، فقوله سبحانه وتعالى : ﴿ **قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون** ﴾[1] .

٣٣١٧ ـ وعن ابن شهاب قال : أول من أعطى الجزية من أهل الكتاب أهل نجران وكانوا نصارى . رواه أبو عبيد في الأموال[2] .

٣٣١٨ ـ (وأما في المجوس) فلما روى بجالة بن عبدة قال : كنت كاتباً لجزء بن معاوية ، عم الأحنف بن قيس ، فأتى كتاب عمر ابن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ قبل موته بسنة : فرقوا بين كل ذي رحم محرم من المجوس ، ولم يكن عمر ـ رضي الله عنه ـ أخذ الجزية من المجوس حتى شهد عبد الرحمن بن عوف ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ أخذها من مجوس هجر . رواه البخاري وغيره[3] .

٣٣١٩ ـ وعن جعفر بن محمد عن أبيه ، أن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ ذكر المجوس فقال : ما أدري كيف أصنع في

---

(١) سورة التوبة ، الآية ٢٩ .

(٢) هكذا رواه برقم ٦٧ ، ٨٤ من طريق يحيى بن أيوب ، عن يونس بن يزيد ، عن ابن شهاب فذكره مرسلاً ، وقد ذكر ابن القيم في زاد المعاد ٦٢٩/٣ وفد أهل نجران ، وما صالحهم عليه النبي ﷺ ، ونقل ذلك عن كتب التأريخ والسير ، وذكره ابن كثير في التأريخ ١٠١/٤ ، ١٠٦ وفي التفسير ٣٦٩/١ وقد روى أبو عبيد في الأموال ٥٠٢ ـ ٥٠٥ قصة صلحهم مسندة مطولة .

(٣) سبق هذا الحديث في الكلام على حكم الساحر برقم ٣٠٧٧ وهو عند البخاري ٣١٥٦ وأحمد ١٩٠/١ ، ١٩٤ وأبي داود ٣٠٤٣ والترمذي ٢١٠/٥ برقم ١٦٤٦ ، ١٦٤٧ والشافعي كما في البدائع ١١٨٤ والدارمي ٢٣٤/٢ وعبد الرزاق ١٠٠٢٤ ، ١٩٢٦١ وابن أبي شيبة ٢٤٣/١٢ ، ٢٤٤ وأبي يوسف في الخراج ١٣٩ وأبي عبيد في الأموال ٧٧ وابن الجارود ١١٠٥ وأبي يعلى ٨٦٠ والطبراني في الكبير ٦٦٦٠ والطحاوي في المشكل ٤١٢/٢ والبيهقي ٢٤٧/٨ ، ١٨٩/٩ من طرق عن عمرو بن دينار ، عن بجالة ، وفيه بعض الاختلاف كما في العلل للدارقطني ٥٨٠ .

أمرهم ؟ فقال عبد الرحمن بن عوف : أشهد لسمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول : « سنوا بهم سنة أهل الكتاب » . رواه مالك في موطئه والشافعي في مسنده [1] .

٣٣٢٠ ـ وعن المغيرة بن شعبة ـ رضي الله عنه ـ أنه قال لعامل كسرى : أمرنا نبينا ـ ﷺ ـ أن نقاتلكم حتى تعبدوا الله وحده ، أو تؤدوا الجزية . رواه أحمد والبخاري [2] .

ومقتضى كلام الخرقي أن المجوس ليسوا أهل كتاب ، لعطفهم على أهل الكتاب ، والعطف يقتضي المغايرة ، وهو كذلك ، ويدل عليه قوله ـ ﷺ ـ « سنوا بهم سنة أهل الكتاب » فدل على أنهم غيرهم .

وقال الله سبحانه : ﴿ **أن تقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا** ﴾ [3] فدل على أن الكتاب إنما أنزل على طائفتين فقط ، وهم اليهود والنصارى ، ومما يرشح ذلك توقف عمر ـ رضي الله عنه ـ في أخذ الجزية منهم ، ولو كان لهم كتاب لما توقف ، لدخولهم في الذين أوتوا الكتاب ، المأمور بأخذ الجزية منهم .

---

(١) تقدم هذا الحديث برقم ٢٥٢٤ وهو عند مالك في الزكاة ٢٧٨/١ والشافعي كما في البدائع ١١٨٢ ورواه أيضاً عبد الرزاق ١٠٠٢٥ ، ١٠٠٢٨ ، ١٩٢٥٣ وابن أبي شيبة ٢٤٣/١٢ ، ٢٤٦ وأبو عبيد في الأموال ٧٨ وأبو يوسف في الخراج ١٤٠ والخطيب في التأريخ ٨٨/١٠ والبيهقي ١٨٩/٩ وذكره الدارقطني في العلل ٥٧٨ وذكر بعض طرقه وللطبراني في الكبير ٤٣٧/١٩ برقم ١٠٥٩ نحوه عن ابن العلاء بن الحضرمي .

(٢) هو في صحيح البخاري ٣١٥٩ من طريق جبير بن حية قال : بعث عمر الناس في أفناء الأمصار يقاتلون المشركين ؛ فذكر الحديث مطولاً ، وهكذا رواه البيهقي ١٩١/٩ وعزاه الحافظ في فتح الباري ٢٦٣/٦ لابن أبي شيبة والطبري ، ولعله في التأريخ ، وقد ذكره أبو البركات في المنتقى برقم ٤٤٥٠ وعزاه لأحمد والبخاري ، ولم أعثر عليه في المسند .

(٣) سورة الأنعام ، الآية ١٥٦ .

٣٣٢١ ــ وما يروى عن علي ــ رضي الله عنه ــ أن لهم كتاباً . فقال أبو عبيد : لا أحسبه محفوظاً[1] . ثم عموم كلام الخرقي يشمل أهل الكتاب والمجوس من العرب وغيرهم ، وهو كذلك لما تقدم أن النبي ــ ﷺ ــ أخذ الجزية من أهل نجران وهم من العرب .

٣٣٢٢ ــ وعن أنس ــ رضي الله عنه ــ أن رسول الله ــ ﷺ ــ بعث خالد بن الوليد ــ رضي الله عنه ــ إلى أكيدر دومة ، فأخذوه فأتوا به ، فحقن له دمه ، وصالحه على الجزية . رواه أبو

(١) قال أبو عبيد في كتاب الأموال ص ٣٤ : قال بعضهم : إنما قبلت منهم لأنهم كانوا أهل كتاب ، ويحدثون بذلك عن علي رضي الله عنه ، ولا أحسب هذا محفوظاً عنه . اهـ وقد سبق حديث علي في النكاح برقم ٢٥٢٣ وهو عند الشافعي كما في البدائع برقم ١١٨٥ عن نصر بن عاصم قال : قال فروة بن نوفل الأشجعي : على ما تؤخذ الجزية من المجوس وليسوا بأهل كتاب ؟ فقام إليه المستورد فأخذ بلبيه فقال : ياعدو الله تطعن على أبي بكر وعمر ، وعلى أمير المؤمنين يعني علياً ، وقد أخذوا منهم الجزية ، فذهب به إلى القصر ، فخرج عليهم علي رضي الله عنه فقال : اتئدا ، فجلسا في ظل القصر ، فقال علي : أنا أعلم الناس بالمجوس ، كان لهم علم يعلمونه ، وكتاب يدرسونه ، وإن ملكهم سكر فوقع على ابنته أو أخته ، فاطلع عليه بعض أهل مملكته ، فلما صحا جاءوا يقيمون عليه الحد ، فامتنع منهم ، فدعا أهل مملكته فقال : تعلمون ديناً خيراً من دين آدم ؟ وقد كان آدم ينكح بنيه من بناته ، فأنا على دين آدم ، ما يرغب بكم عن دينه ، فتابعوه وقاتلوا الذين خالفوهم حتى قتلوهم ، فأصبحوا وقد أسري على كتابهم فرفع من بين أظهرهم ، وذهب العلم الذي في صدورهم ، وهم أهل كتاب . وهكذا رواه أبو يوسف في الخراج ص ١٤٠ عن نصر بن عاصم عن علي ، قال : أنا أعلم الناس بهم ، كانوا أهل كتاب يقرؤنه ؛ وعلم يدرسونه ، فنزع من صدورهم ، ثم روى عن قطر بن خليفة ، أن فروة بن نوفل استنكر أخذ الجزية منهم ، فعاتبه المستورد بن الأحنف ، فارتفعا إلى علي رضي الله عنه ، فذكر القصة مطولة ، وهكذا رواه البيهقي ١٨٨/٩ والطحاوي في المشكل ٤١١/٢ من طريق نصر بن عاصم به مطولاً ، ورواه عبد الرزاق ١٠٠٢٩ ، ١٩٢٦٢ عن ابن عيينة ، عن شيخ يقال له أبو سعد ، فذكره مطولاً ، وذكره الحافظ في المطالب العالية ٢٠٠٨ عن نصر بن عاصم مطولاً ، وعزاه لابن أبي عمر ، وذكره الزيلعي في نصب الراية ٤٤٩/٤ والحافظ في الدراية ١٣٤/٢ وعزاه أيضاً للبيهقي في المعرفة .

داود[1] ، وهو عربي من غسان .

٣٣٢٣ ـ ولا يغرنك ما روى أبو داود في المراسيل عن الحسن ، قال : أمر النبي ـ ﷺ ـ أن يقاتل العرب على الإسلام ، ولا يقبل منهم غيره ، وأمر أن يقاتل أهل الكتاب على الإسلام ، فإن أبوا فالجزية . إذ مراسيل الحسن عند أهل العلم بالحديث من أضعفها[2] ، وقول الخرقي : حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون . تبع فيه لفظ الآية ، قال أبو الخطاب : يمتهنون عند أخذها ، ويطال قيامهم ، وتجر أيديهم[3] .

قال : ويقاتل من سواهم من الكفار حتى يسلموا .

ش : هذا هو المذهب المعروف ، لعموم ﴿ **اقتلوا المشركين** ﴾[4] ونحو ذلك . وقول النبي ـ ﷺ ـ « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله » الحديث[5] ،

---

(١) هو في سننه ٣٠٣٧ من طريق ابن إسحاق ، عن عاصم بن عمر ، عن أنس ، وهكذا رواه البيهقي ١٨٦/٩ ، ١٨٧ عن ابن إسحاق ، عن عاصم ويزيد بن رومان به ، وروى أبو عبيد في الأموال ٨٤ عن الزهري قال : أول من أعطى الجزية من أهل الكتاب أهل نجران .. ثم بعث خالد ابن الوليد إلى أهل دومة الجندل ، فأسروا رئيسهم أكيدر ، فبايعوه على الجزية وروى أبو عبيد أيضاً ٥٠٨ كتاب رسول الله ﷺ لأهل دومة الجندل .

(٢) هذا الأثر في مراسيل أبي داود المطبوعة محذوفة الأسانيد برقم ٢٨٩ عن الحسن مرسلاً، وقد رواه أبو عبيد في الأموال برقم ٦٢ : حدثنا هشيم : حدثنا يونس بن عبيد عن الحسن ، فذكره بنحوه . وانظر الكلام على مراسيل الحسن مطولاً في كتاب المراسيل لابن أبي حاتم ٥٤ .

(٣) هكذا قال في الهداية ١٢٥/١ وتبعه الفقهاء ، كما في المقنع ٥٢٧/١ والكافي ٣٥٦/٣ والمحرر ١٨٤/٢ والشرح الكبير ٦٠٦/١٠ والفروع ٢٦٣/٦ والكشاف ١١٤/٣ وشرح المنتهى ١٨٢/٢ ومطالب أولي النهى ٥٩٩/٢ وحاشية الروض ٣٠٨/٤ .

(٤) سورة التوبة ، الآية ٥ ونصها ﴿ **فإذا انسلخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين** ﴾ .

(٥) وهو حديث مشهور ، رواه البخاري ١٣٩٩ ، ٦٩٢٤ ومسلم ٢٠٠/١ عن أبي هريرة عن عمر في قصة الردة ، ورواه البخاري ٢٩٤٦ ومسلم ٢١٠/١ عن أبي هريرة ، ورواه البخاري ٢٥ ومسلم ٢١١/١ عن ابن عمر ، ورواه البخاري ٣٩٢ عن أنس ، ورواه مسلم ٢١١/١ عن جابر .

خرج من ذلك أهل الكتاب والمجوس بالآية الكريمة . وبالحديث ، فيبقى فيما عداه على العموم ، ثم في قول النبي ـ ﷺ ـ « سنوا بهم سنة أهل الكتاب » دليل على أن أهل الكتاب هم المختصون ببذل الجزية وإلا فليس للتخصيص فائدة .

ومما يرشح ذلك أيضاً توقف عمر ـ رضي الله عنه ـ فيهم حتى أخبره عبد الرحمن بما أخبره ، ولو جاز أخذ الجزية من كل كافر لم يكن لتوقفه معنى[1] .

(وعن أحمد) رواية أخرى: يقبل من جميع الكفار، إلا عبدة الأوثان من العرب[2] ، لأنهم يقرون على دينهم بالاسترقاق ، فأقروا بالجزية كالمجوس .

وقد دخل في كلام الخرقي أهل الصحف ، كصحف إبراهيم وشيث ونحو ذلك ، وهو المذهب بلا ريب ، لعدم دخولهم في الكتاب إذا أطلق ، ولهذا قال سبحانه : ﴿ **أن تقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا** ﴾[3] . الآية ولأنها مواعظ ، لا أحكام فيها ، وقيل : يقر أهلها بالجزية ، لأنه يصدق أنه نزل لهم كتاب[4] .

(١) في (س ت) : ومما يرجح . وفي (م) : من كافر .

(٢) ذكرت هذه الرواية في الهداية ١/١٢٤ والمقنع ١/٥٢٣ والكافي ٣/٣٤٧ والمغني ٨/٣٦٣ والمحرر ٢/١٨٢ والفروع ٦/٢٥٩ والشرح الكبير ١٠/٥٨٨ والمبدع ٣/٤٠٥ والإنصاف ٤/٢١٧ والكشاف ٣/١٠٨ وشرح المنتهى ٢/١٣٠ والمطالب ٢/٥٩٣ وحاشية الروض ٤/٣٠٤ .

(٣) سورة الأنعام ، الآية ١٥٦ .

(٤) ذكر الله صحف إبراهيم في قوله تعالى : ﴿ **أم لم ينبأ بما في صحف موسى ، وإبراهيم الذي وفى** ﴾ وفي آخر سورة الأعلى ، ولم ينقل لنا نقل صحيح عنها ، وأما صحف شيث وهو ولد آدم فقد ذكرها الفقهاء هكذا في هذا الباب ، وكأنهم عرفوا بقاءها ، والظاهر أنها محرفة أو منسوخة ، فلا يعتمد على ما فيها .

قال : وواجب على الناس إذا جاء العدو أن ينفروا .

ش : هذا أحد الصور الثلاث التي يتعين الجهاد فيها ، وهو ما إذا نزل العدو بالبلد ، وقد تقدم ذلك ، والدليل عليه ، ونزيد هنا بأنه لا يجوز لأحد التخلف إلا من يحتاج إليه لحفظ البلد ، ومن يمنعه الأمير من الخروج ، أو من لا قدرة له على الخروج أو القتال ، ونحو ذلك .

قال : المقل منهم والمكثر .

ش : يعني أن العدو إذا نزل بالبلد وجب على كل أحد الخروج إليه ، سواء كان غنياً يقدر على الزاد ، أو فقيراً لا يقدر على ذلك ، إذ العدو نازل على البلد ، فلا حاجة إلى ذلك ، فإن كان قريباً من البلد دون مسافة القصر اشترط الزاد ، ولم تشترط الراحلة .

قال: ولا يخرجون إلى العدو إلا بإذن الأمير، إلا أن يفجأهم عدو غالب يخافون كلبه ، فلا يمكنهم أن يستأذنوه[1] .

ش : لا يجوز الخروج إلى العدو إلا بإذن الأمير ، إذ أمر الحرب موكول إليه ، وهو أعلم بكثرة العدو وقلته ومكامنه ، فاتبع رأيه في ذلك ، إلا أن يتعذر استئذانه ، كطلوع عدو غالب عليهم بغتة ، ويخافون شره إن استأذنوه فإن إذنه إذاً يسقط ، ارتكاباً لأدنى المفسدتين لدفع أعلاهما .

٣٣٢٤ ــ وقد أغار الكفار على لقاح النبي ــ ﷺ ــ فصادفهم سلمة

(١) وقع في النسخ: ولا يخرجوا إلى العدو وصححت من المتن. وفي (م): بإذن الإمام. وفي المتن: أن يستأذنوا.

ابن الأكوع خارجاً من المدينة ، فتبعهم فقاتلهم من غير إذن ، فمدحه النبي ـ ﷺ ـ وقال : « خير رجالنا سلمة بن الأكوع » وأعطاه سهم فارس وراجل[1] .

(تنبيه) لا يكون الإذن العام كالنفير مثلاً إذناً لمن منعه الإمام قبل ذلك . وقال : لا تصحبني . نص عليه أحمد .

قال : ولا يدخل مع المسلمين من النساء إلى أرض العدو إلا امرأة طاعنة في السن[2] ، لسقي الماء ومعالجة الجرحى ، كما فعل النبي ﷺ .

ش : لا تدخل النساء مع المسلمين أرض العدو ، حذاراً من ظفر العدو بهن ، واستحلال ما حرم الله منهن مع أنهن لسن من أهل القتال ، إذ الغالب عليهن الجبن والخور .

٣٣٢٥ ـ وقد روى البخاري عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت : استأذنت النبي ـ ﷺ ـ في الجهاد ، فقال : « جهادكن الحج »[3] ويجوز دخول المرأة الكبيرة لسقي الماء ، ومعالجة الجرحى .

---

(١) وقع ذلك في حديث رواه مسلم ١٧٤/١٢ من طرق عن عكرمة بن عمار، عن إياس بن سلمة بن الأكوع عن أبيه، فذكر حديثًا طويلاً، فيه قصة الحديبية وبيعة الرضوان، وفيه غزوة ذي قرد، لما أغار عبد الرحمن الفزاري على لقاح النبي ﷺ، فتبعهم سلمة يرميهم حتى استنقذها منهم قبل أن يدركه المسلمون، وفيه قول النبي ﷺ «كان خير فرساننا اليوم أبو قتادة، وخير رجالتنا سلمة» قال: ثم أعطاني رسول الله ﷺ سهمين، سهم الفارس وسهم الراجل. وذكر في آخره فتح خيبر، ورواه أيضاً الإمام أحمد ٥٢/٤ من طريق عكرمة به مطولاً، ولم يذكر فتح خيبر.

(٢) وقع في المغني: إلا الطاعنة في السن.

(٣) هو في صحيح البخاري ٢٨٧٥ بهذا اللفظ عن معاوية بن إسحاق، عن عائشة بنت طلحة عن عائشة أم المؤمنين، ورواه أيضا ١٥٢٠، ١٨٦١، ٢٧٨٤ عن حبيب بن أبي عمرة عن عائشة بنت طلحة، عن عائشة أم المؤمنين قالت: يا رسول الله نرى الجهاد أفضل العمل، أفلا نجاهد؟ قال:

٣٣٢٦ ـ لما روي عن أم عطية الأنصارية قالت : غزوت مع رسول الله ـ ﷺ ـ سبع غزوات ، أخلفهم في رحالهم ، وأصنع لهم الطعام ، وأداوي الجرحى ، وأقوم على المرضى[١] .

٣٣٢٧ ـ وعن أنس ـ رضي الله عنه ـ قال : كان رسول الله ـ ﷺ ـ يغزو بأم سليم ونسوة معها من الأنصار ، يسقين الماء ، ويداوين الجرحى . رواه أحمد ومسلم[٢] .

وظاهر كلام الخرقي أن المنع من ذلك على سبيل التحريم ، وهو ظاهر كلام أبي البركات ، قال : يلزم الإمام أن يمنع المخذل والمرجف والنساء . وجعله في المغني مكروهًا[٣] ، وجوز للأمير خاصة أن يدخل بالمرأة الواحدة إذا احتاج إليها ، كما كان النبي ـ ﷺ ـ يقرع بين نسائه فتخرج معه من تقع عليها القرعة[٤] .

«لا ولكن أفضل الجهاد حج مبرور» ورواه أيضاً ابن سعد في الطبقات ٧٢/٨ عن معاوية باللفظ الأول، والمروزي في السنة ٤١ عن حبيب باللفظ الثاني، والبيهقي ٢١/٩ عنهما باللفظين، وروى أبو نعيم في الحلية ٣٥٧/٨ والخطيب في التأريخ ٢٠٢/٣ عن الحسن عن عائشة قالت: يا رسول الله هل على النساء جهاد؟ قال: «عليهن جهاد لا قتال فيه، الحج والعمرة» وتقدم هذا اللفظ برقم ١٤١٢ وذكر من خرجه.

(١) رواه مسلم ١٩٤/١٢ وأحمد ٨٤/٥ وابن ماجه ٢٨٥٦ والدارمي ٢١٠/٢ وابن أبي شيبة ٥٢٥/١٢ والطبراني في الكبير ٢٥ برقم ١٢١ ، ١٦٣ عن حفصة بنت سيرين ، عن أم عطية .

(٢) هو في صحيح مسلم ١٨٨/١٢ من طريق جعفر بن سليمان ، عن ثابت عن أنس ، ورواه أيضاً أبو داود ٢٥٣١ والترمذي ١٩٦/٥ برقم ١٦٣٤ وأبو يعلى ٣٢٩٥ والمروزي في السنة ٤٣ وابن حبان كما في الموارد ١٦٦٢ والطبراني في الكبير ٢٥ برقم ٣٠٢ وفي الصغير ١٠٧/١ والبيهقي ٣٠/٩ وأبو نعيم في الحلية ٢١١/١٠ من طريق جعفر بإسناده نحوه ، ولم أعثر عليه في مسند أحمد ، وقد رواه عبد الرزاق ٩٦٧٣ عن إبراهيم مرسلاً .

(٣) ذكره أبو البركات في المحرر ١٧١/٢ وأبو محمد في المغني ٣٦٥/٨ وغيرهما .

(٤) وقع ذلك في حديث الإفك الطويل ، عند البخاري ٢٥٩٣ ، ٤٧٥٠ ومسلم ١٠٢/١٧ من طرق عن الزهري ، عن جماعة من التابعين ، عن عائشة قالت : كان رسول الله ﷺ إذا أراد سفراً أقرع بين نسائه ، فأيتهن خرج سهمها خرج بها .

قال : وإذا غزا الأمير بالناس لم يجز لأحد أن يتعلف ولا يحتطب ، ولا يبارز علجاً ، ولا يخرج من العسكر ولا يحدث حدثاً إلا بإذنه .

ش : لأن الأمير أعرف بحال الناس وحال العدو ، ومكامنهم وقوتهم ، فإذا خرج إنسان أو بارز بغير إذنه لم يأمن أن يصادف كميناً للعدو فيأخذوه ، أو يرحل الأمير بالمسلمين ويتركه فيهلك[1] ، أو يكون ضعيفاً لا يقوى على المبارزة فيظفر العدو به ، فتنكسر قلوب المسلمين . بخلاف ما إذا أذن ، فإنه لا يأذن إلا إذا انتفت المفسدة ، وقد أشار الله سبحانه إلى ذلك حيث قال : ﴿ **إنما المؤمنون الذين آمنوا بالله ورسوله ، وإذا كانوا معه على أمر جامع لم يذهبوا حتى يستأذنوه** ﴾[2] الآية .

وقد فهم من كلام الخرقي جواز المبارزة بإذن الأمير ، وهو قول العامة وقد شاع وذاع مبارزة الصحابة في زمن النبي ـ ﷺ ـ ومن بعده .

٣٣٢٨ ـ قال قيس بن عباد : سمعت أبا ذر ـ رضي الله عنه ـ يقسم قسماً أن ﴿ **هذان خصمان اختصموا في ربهم** ﴾ أنها نزلت في الذين برزوا يوم بدر ، حمزة وعلي وعبيدة بن الحارث ، وعتبة وشيبة ابني ربيعة ، والوليد بن عتبة .. متفق عليه[3] .

---

(١) الكمين من يختفي من جيش الكفار أو المسلمين ، ثم يخرج عند الحاجة إليه ، وقد سقط آخر المتن وأول الشرح من بعض النسخ ، ووقع في (س ي) : ومكانهم . وفي (م) : ويتركوه .

(٢) سورة النور ، الآية ٦٢ .

(٣) رواه البخاري ٣٩٦٦ ، ٤٧٤٣ ومسلم ١٦٦/١٨ من طريق أبي هاشم ، عن أبي مجلز ، عن قيس ، وهكذا رواه ابن ماجه ٢٨٣٥ وابن جرير في تفسير الآية الكريمة المذكورة من سورة الحج رقم ١٩ والبيهقي ١٣٠/٩ والنسائي في الكبرى كما في تحفة الأشراف ١١٩٧٤ وغيرهم .

٣٣٢٩ ـ وكذلك قال علي ـ رضي الله عنه ـ : نزلت هذه الآية في مبارزتنا يوم بدر ﴿ **هذان خصمان اختصموا في ربهم** ﴾ رواه البخاري[١] .

٣٣٣٠ ـ ويروى عن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه قال : قتلت تسعة وتسعين رئيساً من المشركين مبارزة ، سوى من شاركت فيه[٢] .

وقد صرح الخرقي بأن المبارزة بدون إذن حرام ، وظاهر كلام أبي محمد في المغني الكراهة ، قال : ينبغي أن يستأذن الأمير في المبارزة إذا أمكن .

قال : ومن أعطي شيئاً يستعين به في غزاته فما فضل فهو له ، فإن لم يعط لغزاة بعينها رد ما فضل في الغزو .

ش : من أعطي شيئاً ليستعين به في الغزاة فله حالتان (إحداهما) أن يعطى لغزوة بعينها ، فهذا إذا غزا وفضلت فضلة فهي له ، لأن المقصود أن يغزو هذا المعين هذه الغزوة ، والدفع على سبيل المعاونة ، أشبه مالو وصى أن يحج عنه فلان بألف .

---

(١) هو في صحيحه ٣٩٦٥ عن أبي مجلز ، عن قيس بن عباد ، وكذا رواه أبو داود ٢٦٦٤ والحاكم ٣٨٦/٢ وذكره الدارقطني في العلل ٤٥٢ وذكر الاختلاف فيه على قيس ، وكذا ذكره الحافظ في فتح الباري ٤٤٤/٨ وجمع بين الطرق المختلفة .

(٢) هكذا وقع في نسخ الشرح ، ولم أقف عليه عن علي بهذا المعنى ، وقد ترجم البيهقي في سننه ١٣٠/٩ باب المبارزة ، ولم يذكر هذا الأثر ، ولعل الشارح نقله من المغني ٣٦٧/٨ حيث قال : وبارز البراء بن مالك مرزبان المرازبة ، فقتله وأخذ سلبه فبلغ ثلاثين ألفاً ، وروي عنه أنه قال : قتلت تسعة وتسعين رئيساً . إلخ ، وهكذا ذكر ابن أخيه في الشرح الكبير ٤٤٣/١٠ وهو صريح في أن هذا القائل هو البراء بن مالك أخو أنس ، وقد ذكره الحافظ في الإصابة في حرف الباء من القسم الأول قال : وروى البغوي بإسناد صحيح قال : دخلت على البراء بن مالك وهو يتغنى ، فقلت : قد أبدلك الله ما هو خير منه . فقال : أترهب أن أموت على فراشي ، لا والله ما كان الله ليحرمني ذلك وقد قتلت مائة منفرداً ، سوى من شاركت فيه . اهـ وقال ابن الأثير في أسد الغابة ١٧٢/١ : وقتل البراء على تستر مائة رجل مبارزة ، سوى من شرك في قتله ، أخرجه الثلاثة .

٣٣٣١ ـ وكان ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ إذا أعطى شيئاً للغزو يقول لصاحبه : إذا بلغت وادي القرى فشأنك به[1] .

(الثانية) أن يعطى للغزو مطلقاً ، أو للنفقة في سبيل الله ، فهذا إذا غزا وفضلت منه فضلة أنفقه في غزاة أخرى ، لأن الدفع لجهة قربة ، فلزم صرف جميعه فيها ، كما إذا أوصى أن يحج عنه بألف ، وهذه المسألة غير مسألة الدفع في الزكاة .

قال : وإذا حمل الرجل على دابة فإذا رجع من الغزو فهي له ، إلا أن يقول : هي حبيس فلا يجوز بيعها إلا أن تصير في حال لا تصلح للغزو ، فتباع وتجعل في حبيس آخر[2] .

ش : إذا حمل الرجل على دابة للغزو ، فإذا رجع من الغزو فالدابة له ، كالنفقة المدفوعة إليه .

٣٣٣٢ ـ وقال عمر : حملت على فرس في سبيل الله ، فأضاعه صاحبه الذي كان عنده ، فأردت أن أشتريه منه ، وظننت أنه بائعه برخص ، فسألت رسول الله ـ ﷺ ـ فقال : « لا تشتره ، ولا تعد في صدقتك ، وإن أعطاكه بدرهم ، فإن العائد في

---

(١) رواه سعيد في سننه المطبوع ١٧٣/٢ برقم ١٣٥٩ عن موسى بن عقبة ، عن نافع ، عن ابن عمر أنه كان إذا حمل على البعير في سبيل الله قال له إذا أراد الشام : إذا جئت وادي القرى من طريق الشام فاصنع به ما تصنع بمالك . فإذا أراد مصر قال : إذا جئت سقيا من طريق مصر ، فاصنع به ما تصنع بمالك . ورواه مالك ٧/٢ عن نافع عن ابن عمر ، أنه كان إذا أعطى شيئاً في سبيل الله يقول لصاحبه إلخ ، ورواه عبد الرزاق ٩٦٦٨ عن عبيد الله عن نافع قال : أعطى ابن عمر بعيراً في سبيل الله ، فقال : لا تحدثن فيه شيئاً ، حتى إذا جاوزت وادي القرى أو حذوه من طريق مصر فشأنك به ، ورواه ابن أبي شيبة ٤٨٥/١٢ عن عبيد الله ، عن نافع قال : كان ابن عمر إذا حمل على بعير اشترط على صاحبه أن لا يملكه حتى يبلغ وادي القرى أو حذاءه من طريق مصر ، فإذا خلف ذلك فهو كهيئة ماله ، يصنع به ما يشاء .

(٢) في المغني : فلا يجوز أن تباع . وفي المتن : في حالة . وفي المغني : لا تصلح فيه . وفي (س ت) : وتصير . وفي (ع) في حبس آخر .

صدقته كالعائد في قيئه » متفق عليه[1] . وهذا يدل على ملكه له ، ولولا ذلك لما باعه ، ولم يفرق الخرقي هنا بين أن يدفعه ليغزو عليه غزوة معينة ، أو للغزو وأطلق ، وقياس ما تقدم التفرقة ، وهذا كله مع الإطلاق ، أما لو صرح له بالعارية أو بالحبسية ، ونحو ذلك فإنه يعمل على ذلك ، ففي العارية يرد إلى مالكه ، وفي الحبسية يجعل في الحبس ، ولا يجوز بيعه ، لما تقدم في الوقف من أنه لا يجوز بيع العين الموقوفة إلا أن يؤل الفرس إلى حال لا يصلح للغزو ، فإنه يباع ويجعل في حبيس آخر[2] ، وقد تقدم ذلك في الوقف .

قال: وكذلك المسجد إذا ضاق بأهله، أو كان في مكان لا يصلى فيه ، جاز أن يباع ويصير في مكان ينتفع به[3] .

ش : يعني وكذلك المسجد إذا ضاق بأهله ، أو كان في مكان لا ينتفع به ، كأن ينتقل أهل القرية عنه ، أو يخاف في الذهاب إليه من اللصوص ونحو ذلك ، فإنه يجوز بيعه على المذهب المشهور ، قال أحمد في رواية صالح : يحول المسجد خوفاً من اللصوص ، وإذا كان موضعه قذراً ، قال القاضي : يعني إذا كان ذلك يمنع من الصلاة فيه . ونص على بيع عرصته في رواية عبد الله[4] ، وذلك لما تقدم في جواز بيع الوقف ،

(١) رواه البخاري ٢٦٢٣ ومسلم ٦٢/١١ من طريق زيد بن أسلم عن أبيه ، عن عمر ، ومن طريق نافع عن ابن عمر عن عمر ، وأخرجه بقية الجماعة .

(٢) في (ع) : في حبس آخر .

(٣) في (م) : على أهله . وفي المغني : إذا كان . وفي (ع ي) : في موضع . وفي (م ع ي مغني) : لا ينتفع به ، وفي (المغني م) : ويجعل . وفي (ع ي) : ويصرف .

(٤) في مسائل عبد الله ١١٧٨ : سألت أبي عن مسجد خرب ترى أن تباع أرضة وينفق على مسجد استحدثوه ؟ فقال : إذا لم يكن له جيران ، ولم يكن له أحد يعمره ، فأرجو أن لا يكون به بأس أن تباع أرضه ، وينفق على الآخر .

وبيع الفرس الحبيس ، وقد بالغ أحمد في رواية أبي داود ، فقال في مسجد أراد أهله رفعه من الأرض ، ويجعل تحته سقاية وحوانيت ، فامتنع بعضهم من ذلك ، فقال : ينظر إلى قول أكثرهم[1] ، وقد أخذ القاضي بظاهر اللفظ ، وأن أهل المسجد لهم رفعه ، وجعل سقاية تحته ، لحاجتهم إلى ذلك ، وأبى ذلك ابن حامد ، وحمل كلام أحمد على مسجد أراد أهله إنشاءه ابتداء ، واختلفوا كيف يعمل ، وفي هذا التأويل بعد من اللفظ .

(وعن أحمد) رواية أخرى في أصل المسألة أن المساجد لا تباع ، ولكن تنقل آلتها إلى مسجد آخر ، لإمكان بقاء العين مع صرفه في جهة المسجدية ، ولذلك قلنا على المذهب أنه إذا لم يمكن إنشاء مسجد بالثمن صرف في شقص مسجد[2] .

(تنبيه) يكون البائع لذلك الإمام أو نائبه ، نص عليه ، وكذلك المشتري بالثمن ، وكذلك كل وقف لا ناظر له .

قال : وكذلك الأضحية إذا أبدلها بخير منها .

ش : سيأتي الكلام على الأضحية إن شاء الله تعالى في بابها .

---

(١) ذكر أبو داود في مسائله ٤٥ باب المسجد أسفله غلة ، أو لغيره من المساجد ، فذكر مسائل ثم قال : سمعت أحمد سئل عن مسجد يريدون أن يرفعوه من الأرض ، فمنعه عن ذلك مشايخ يقولون : لانقدر نصعد ، قال أحمد : ما تصنع بأسفله ؟ قال : أجعله سقاية . قال : لا أعلم به بأساً : قال أحمد : ننظر إلى قول أكثرهم . يعني أهل المسجد .

(٢) ذكر الفقهاء هذه المسألة في كتاب الوقف كما تقدم .

قال: وإذا سبى الإمام فهو مخير إن رأى قتلهم، وإن رأى منّ عليهم وأطلقهم بلا عوض ، وإن رأى فادى بهم ، وإن رأى أطلقهم على مال يأخذه منهم ، وإن رأى استرقهم ، أي ذلك رأى أن فيه[1] نكاية للعدو وحظاً للمسلمين فعل .

ش : يخير الإمام في الأسرى بين أربعة أشياء في الجملة ، القتل والمن ، والفداء ، والاسترقاق ، أما القتل فلعموم ﴿ اقتلوا المشركين ﴾[2] ولأن النبي - ﷺ - قتل رجال بني قريظة ، وهم بين الستمائة والسبعمائة[3] ، وقتل يوم بدر عقبة بن أبي معيط ، والنضر بن الحارث[4] ، وفيه تقول أخته :

---

(١) وقع في (ي) : إن شاء قتلهم . وفي (خ) : فداهم . وفي المغني : وإن رأى أطلقهم على مال يأخذه منهم ، وإن رأى فادى بهم . وفي (المغني ي) : أي ذلك رأى فيه .

(٢) سورة التوبة ، الآية ٥ وأولها ﴿ فإذا انسلخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين ﴾ .

(٣) هكذا ذكر عددهم ابن القيم في زاد المعاد ١٣٥/٣ وقال ابن إسحاق كما في الروض الأنف ٢٩٠/٦ : وهم ستمائة أو سبع مائة ، والمكثر لهم يقول كانوا بين الثمانمائة وتسع مائة ، وهكذا ذكر ابن كثير في البداية والنهاية ١٢٤/٤ وقد روى الإمام أحمد ٣٥٠/٣ والترمذي ٢٠٥/٥ برقم ١٦٤٢ والدارمي ٢٣٨/٢ وأبو عبيد في الأموال ٢٤٨ عن الليث بن سعد ، عن أبي الزبير ، عن جابر قصة رمي سعد بن معاذ ، وحكمه في بني قريظة ، قال : وكانوا أربع مائة .

(٤) ذكر ابن إسحاق في السيرة كما في الروض ٣٠٢/٥ من قتل من المشركين ، وعد منهم عقبة ابن أبي معيط بن أبي عمرو بن أمية بن عبد شمس ، ثم ذكر مقتل النضر بن الحارث بن كلدة ابن علقمة ، بن عبد مناف بن عبد الدار ، وقال قبل ذلك كما في الروض ١٥٣/٥ : حتى إذا كان بالصفراء قتل النضر بن الحارث ، قتله علي بن أبي طالب ، كما أخبرني بعض أهل العلم من أهل مكة ، ثم خرج حتى إذا كان بعرق الظبية قتل عقبة بن أبي معيط ، قتله عاصم بن ثابت ، ويقال قتله علي بن أبي طالب ، وروى عبد الرزاق ٩٣٨٩ عن عطاء قصة قتل عقبة ورواه أبو عبيد في الناسخ ٣٩٤ عن ابن جريج قوله . وذكر أبو داود في المراسيل ٣٠١ عن سعيد بن جبير أن رسول الله ﷺ قتل يوم بدر ثلاثة صبراً طعيمة بن عدي ، والنضر بن الحارث ، وعقبة بن أبي معيط ، وروى البيهقي في السنن ٦٤/٩ قصة قتل عقبة بعرق الظبية عن سهل بن أبي حثمة .

ما كان ضرك لو مننت وربما
منّ الفتى وهو المغيظ المحنق[1].

٣٣٣٣ ـ فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « لو سمعت شعرها لما قتلته »[2]
(وأما المن والفداء) فلقوله سبحانه ﴿ **فإما منا بعد وإما فداء** ﴾[3] .

٣٣٣٤ ـ وعن أنس بن مالك ـ رضي الله عنه ـ أن ثمانين رجلاً من أهل مكة هبطوا على النبي ـ ﷺ ـ وأصحابه من جبال التنعيم ، عند صلاة الفجر ليقتلوهم فأخذهم النبي ـ ﷺ ـ سلماً فأعتقهم ، فأنزل الله سبحانه ﴿ **وهو الذي كف أيديهم عنكم وأيديكم عنهم** ﴾ . إلى آخر الآية رواه مسلم وغيره[4] .

---

(١) هذا البيت من جملة أبيات لقتيلة بنت الحارث ، ذكرها ابن إسحاق كما في الروض الأنف ٣٤٥/٤ وقبله قولها :

أمحمد ياخير ظنء كريمة   في قومها والفحل فحل معرق

وكذا ذكر الأبيات ابن كثير في البداية ٣٠٦/٣ عن ابن هشام ، وذكر هذا البيت ابن الأثير في النهاية مادة (حنق) لأخت النضر ، لكن ذكر الأبيات الجاحظ في البيان والتبيين ٣٦٥/٣ وعزاها لليلى بنت النضر لا أخته ، وهكذا رجح السهيلي في الروض الأنف أنها بنت النضر ، قال : كذلك قال الزبير وغيره ، وكذلك وقع في كتاب الدلائل ، وذكر هذا البيت الجوهري في الصحاح لقتيلة ، وابن منظور في اللسان مادة (حنق) و(غيظ) لبنت النضر ، وتبعه الزبيدي في شرح القاموس ، وذكرها الحافظ في الإصابة ٣٨٩/٤ لقتيلة بنت النضر بن الحارث فالله أعلم .

(٢) ذكر ذلك ابن إسحاق بعد ذكر الأبيات ، وكذا ابن كثير ، وذكره الجاحظ قبلها و لم أقف عليه موصولاً .

(٣) سورة محمد ، الآية ٤ .

(٤) هذه الآية من سورة الفتح رقم ٢٤ والحديث في صحيح مسلم ١٨٧/١٢ من طريق حماد ابن سلمة ، عن ثابت عن أنس ، وهكذا رواه أحمد ١٢٢/٣ ، ١٢٤ ، ٢٩٠ وأبو داود ٢٦٨٨ والترمذي ١٤٩/٩ برقم ٣٥٠٠ والنسائي في الكبرى في (السير والتفسير) كما في تحفة الأشراف ٣٠٩ والبيهقي ٦٧/٩ من طريق حماد به ، وروى مسلم ١٧٤/١٢ عن سلمة بن الأكوع حديثاً =

٣٣٣٥ ـ وعن جبير بن مطعم أن النبي ـ ﷺ ـ قال في أسارى بدر « لو كان المطعم بن عدي حياً ، ثم كلمني في هؤلاء النتنى لتركتهم له » رواه البخاري وغيره[(1)] .

٣٣٣٦ ـ وثبت في الصحيحين أن النبي ـ ﷺ ـ منّ على ثمامة بن أثال سيد أهل اليمامة [(2)] .

٣٣٣٧ ـ وعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ـ ﷺ ـ جعل فداء أهل الجاهلية يوم بدر أربعمائة [(3)] .

طويلاً ، وفيه نحو هذه القصة وفيه قال : وجاء عمي عامر برجل من العبلات ، يقال له مكرز في سبعين من المشركين ، فنظر إليهم رسول الله ﷺ فقال « دعوهم يكن لهم بدء الفجور وثناه » فعفى عنهم ، وأنزل الله ﴿ **وهو الذي كف أيديهم عنكم** ﴾ الآية ، وقال ابن إسحاق في السيرة كما في الروض ٤٥٩/٦ : حدثني من لا أتهم ، عن عكرمة عن ابن عباس ، أن قريشاً بعثوا أربعين أو خمسين رجلاً ، وأمروهم أن يطيفوا بعسكر رسول الله ﷺ ، أن يصيبوا لهم أحداً ، فأخذوا فأتي بهم رسول الله ﷺ ، فعفى عنهم .

(١) هو في صحيح البخاري ٣١٣٩ ، ٤٠٢٤ من طريق عبد الرزاق ، عن معمر ، عن الزهري ، عن محمد بن جبير ، عن أبيه ، وهو في مصنف عبد الرزاق ٩٤٠٠ عن معمر ، ورواه أبو داود ٢٦٨٩ والبيهقي ٦٧/٩ عن عبد الرزاق ، ورواه أحمد ٨٠/٤ وأبو عبيد في الأموال ٣٠٢ من طريق سفيان بن حسين ، عن الزهري به .

(٢) كما في صحيح البخاري ٤٦٢ ، ٤٣٧٢ ومسلم ٨٧/١٢ ومسند أحمد ٤٥٢/٢ وسنن أبي داود ٢٦٧٩ من طريق الليث بن سعد ، عن سعيد بن أبي سعيد ، عن أبي هريرة به مطولاً ، ورواه أحمد ٢٤٦/٢ عن ابن عجلان ، عن سعيد بمعناه .

(٣) هو في سنن أبي داود ٢٦٩١ من طريق شعبة ، عن أبي العنبس ، عن أبي الشعثاء ، عن ابن عباس ، وكذا رواه النسائي في الكبرى كما في تحفة الأشراف ٥٣٨٢ والطبراني في الكبير ١٢٨٣١ والحاكم ١٤٠/٣ والبيهقي ٦٨/٩ من طريق شعبة به ، وقال الحاكم : صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي ، وقال ابن هشام في السيرة كما في الروض ١٧١/٥ : كان فداء المشركين يومئذ أربعة آلاف درهم للرجل ، إلى ألف درهم ، إلا من لا شيء له ، فمنّ رسول الله ﷺ عليه ؛ وروى عبد الرزاق ٩٣٩٤ عن مقسم عن ابن عباس قال : فادى النبي ﷺ بأسارى بدر ، فكان فداء كل واحد منهم أربعة آلاف . ورواه في التفسير ٢٥٤/١ عن قتادة ومقسم من قولهما .

٣٣٣٨ ـ وعن عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت : لما بعث أهل مكة في فداء أسراهم ، بعثت زينب في فداء أبي العاص بمال ، وبعثت فيه بقلادة لها كانت عند خديجة ، أدخلتها بها على أبي العاص ، قالت : فلما رآها رسول الله ـ ﷺ ـ رق لها رقة شديدة . وقال « إن رأيتم أن تطلقوا لها أسيرها ، وتردوا عليها الذي لها ؟ » قالوا : نعم . رواهما أبو داود[1] .

٣٣٣٩ ـ وعن عمران بن حصين ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ فدى رجلين من المسلمين برجل من المشركين من بني عقيل ، رواه أحمد والترمذي وصححه[2] .

٣٣٤٠ ـ (وأما الاسترقاق) فلما روي عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : لا أزال أحب بني تميم بعد ثلاث سمعتهن من رسول الله ـ ﷺ ـ يقولها فيهم ، سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول « هم أشد أمتي على الدجال » ، قال : وجاءت صدقاتهم

---

(١) هو في سنن أبي داود ٢٦٩٢ من طريق ابن إسحاق ، عن يحيى بن عباس بن عبد الله بن الزبير ، عن أبيه ، عن عائشة ، وهو في السيرة كما في الروض ١٦٣/٥ بهذا الإسناد نحوه ، وكذا رواه أحمد كما في المسند ٢٧٦/٦ والفتح الرباني ١٠٠/١٤ ورواه الحاكم ٢٣/٣ ، ٢٣٦ وابن الجارود ١٠٩٠ عن ابن إسحاق به ، وروواه ابن سعد ٣١/٨ عن الواقدي ، عن المنذر بن سعد ، عن عيسى ابن معمر ، عن عباد ، فذكره بمعناه .

(٢) هو في مسند أحمد ٤٢٦/٤ وسنن الترمذي ١٨٨/٥ برقم ١٦٢٦ عن أبي قلابة ، عن عمه عن عمران ، ورواه أيضاً الطيالسي كما في المنحة ١١٦٨ ، ١١٦٩ وسعيد بن منصور ٣٤١/٢ برقم ٢٨٢٠ ، ٢٩٦٧ والدارمي ٢٢٣/٢ والشافعي كما في البدائع ٢٧/٢ برقم ١١٧٢ وعبد الرزاق ٩٣٩٥ وابن أبي شيبة ٤١٦/١٢ وأبو عبيد في الأموال ٣٢١ والطحاوي في الشرح ٢٦٠/٣ والبيهقي ٩٧/٩ ، ١٠٩ من طريق أبي قلابة ، عن عمه أبي المهلب به نحوه ، وقال الترمذي : حسن صحيح . وقد رواه مسلم ٩٩/١١ وأبو داود ٣٣١٦ والنسائي في الكبرى في السير كما في تحفة الأشراف ١٠٨٨٤ من طريق أبي قلابة به مطولاً ، وفيه قصة العضباء وصاحبها ، وهو رجل من بني عقيل ، وفيه قوله : يامحمد على ما تأخذني وتأخذ سابقة الحاج ؟ قال « نأخذك بجريرة حلفائك ثقيف » قال وكانت ثقيف قد أسروا رجلين من أصحاب النبي ﷺ ، الحديث.

فقال النبي ـ ﷺ ـ « هذه صدقات قومنا » قال وكان سبية منهم عند عائشة ـ رضي الله عنها ـ فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « أعتقيها فإنها من ولد إسماعيل » متفق عليه[1].

٣٣٤١ ـ وعنها أيضا ـ رضي الله عنها ـ قالت : لما قسم رسول الله ـ ﷺ ـ سبايا بني المصطلق ، وقعت جويرية بنت الحارث في السبي لثابت بن قيس بن شماس ، أو لابن عم له ، فكاتبته على نفسها ، وكانت حلوة ملاحة ، فأتت رسول الله ـ ﷺ ـ فقالت : يارسول الله أنا جويرية بنت الحارث بن أبي ضرار ، سيد قومه ، وقد أصابني من البلاء ما لم يخف عليك ، فجئتك استعينك على كتابتي ؛ قال « فهل لك في خير من ذلك ؟ » قالت : وما هو يارسول الله ؟ قال « أقضي كتابتك ، وأتزوجك ؟ » قالت : نعم يارسول الله ، قال « قد فعلت » قالت : وخرج الخبر إلى الناس أن رسول الله ـ ﷺ ـ تزوج جويرية ابنة الحارث ، فقال الناس : أصهار رسول الله ـ ﷺ ـ فأرسلوا ما بأيديهم . قالت : فلقد أعتق بتزويجه إياها مائة أهل بيت من بني المصطلق ، فما أعلم امرأة كانت أعظم بركة على قومها منها . رواه أحمد واحتج به[2] وهذا التخيير تخيير مصلحة واجتهاد ، لا تخيير تشهي[3] فمتى رأى الإمام المصلحة في خصلة تعينت عليه ، لأنه ناظر للمسلمين ،

---

(١) رواه البخاري ٢٥٤٣ ومسلم ٧٧/١٦ من طريق أبي زرعة ، عن أبي هريرة .

(٢) هكذا هو في مسند أحمد ٢٧٧/٦ وفي الفتح الرباني ١٠٩/١٤ من طريق ابن إسحاق : حدثني محمد بن جعفر بن الزبير ، عن عروة ، عن عائشة فذكره ، وهكذا هو في سيرة ابن هشام ، كما في الروض الأنف ٤٠٥/٦ عن ابن إسحاق بهذا الإسناد نحوه مطولاً ، ورواه الحاكم ٢٦/٤ وسكت عنه هو والذهبي .

(٣) هكذا رسمت هذه اللفظة بالياء ، والصواب حذفها مع تشديد الهاء والتنوين .

فوجب عليه فعل الأصلح كولي اليتيم ، ومتى تردد فقال أبو محمد : القتل أولى .

(وقوله) : فادى بهم . أي بمسلم ، ولا نزاع في جواز ذلك ، لما تقدم من حديث عمران بن حصين رضي الله عنه ، (وقوله) : وإن رأى أطلقهم على مال يأخذه منهم . هذا هو المذهب المجزوم به عند القاضي ، وأبي البركات ، وأبي محمد في المغني ، وغيرهم ، لأن النبي ﷺ فادى أهل بدر بالمال بلا ريب[1] .

وحكى أبو محمد في المقنع رواية أنه لا تجوز المفاداة بمال ، وحكاها أبو الخطاب في هدايته وجها ، لأن الله سبحانه عاتب نبيه ﷺ على ذلك ونزل ﴿ **ما كان لنبي أن يكون له أسرى حتى** ﴾ الآية[2] .

٣٣٤٢ ـ قال ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ : لما أسروا الأسارى ـ يعني يوم بدر ـ قال النبي ـ ﷺ ـ لأبي بكر وعمر ـ رضي الله عنهما ـ « ما ترون في هؤلاء الأسارى ؟ » قال أبو بكر : يانبي الله هم بنو العم والعشيرة ، أرى أن تأخذ منهم فدية ، فتكون لنا قوة على الكفار ، وعسى الله أن يهديهم إلى الإسلام ، فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « ما ترى ياابن الخطاب » ؟ قال : لا والله يارسول الله ما أرى الذي رأى أبو بكر ، ولكنني أرى أن تمكنني فنضرب أعناقهم ، فتمكن

---

(١) ذكرت هذه المسألة في المغني ٣٧٢/٨ والكافي ٢٧٠/٣ والمقنع ٤٩١/١ والهداية ١١٤/١ والمحرر ١٧٢/٢ والفروع ٢١٣/٦ والمبدع ٣٢٥/٣ والإنصاف ١٣٠/٤ .

(٢) سورة الأنفال ، الآية ٦٧ .

علياً من عقيل فيضرب عنقه ، وتمكنني من فلان ـ نسيباً لعمر ـ فأضرب عنقه ، فإن هؤلاء أئمة الكفر وصناديدها . فهوي رسول الله ـ ﷺ ـ ما قال أبو بكر ، ولم يهو ما قلت . فلما كان الغد جئت فإذا رسول الله ـ ﷺ ـ وأبو بكر قاعدين يبكيان ، قلت : يارسول الله أخبرني من أي شيء تبكي أنت وصاحبك ، فإن وجدت بكاء بكيت ، وإن لم أجد بكاء تباكيت لبكائكما . فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « أبكي للذي عرض على أصحابك من أخذهم الفداء ، لقد عرض علي عذابهم أدنى من هذه الشجرة » شجرة قريبة منه ، وأنزل الله ـ عز وجل ـ ﴿ **ما كان لنبي أن يكون له أسرى حتى يثخن في الأرض** ﴾ . إلى قوله ﴿ **فكلوا مما غنمتم حلالا طيبا** ﴾ . فأحل الله لهم الغنيمة . رواه أحمد ومسلم(١) .

(وأجيب) بأن العقاب كان على أخذ المال ابتداء ، ثم إن الله سبحانه أقر ما فعله ـ ﷺ ـ وأحل لهم الغنيمة كما في الحديث .

٣٣٤٣ ـ قال عمر ـ رضي الله عنه ـ لما كان يوم بدر وأخذ ـ يعني النبي ـ ﷺ ـ الفداء فأنزل الله ـ عز وجل ـ ﴿ **ما كان لنبي أن يكون له أسرى ، حتى يثخن في الأرض** ﴾ . إلى

---

(١) هو في صحيح مسلم ٨٤/١٢ ومسند أحمد ٣٠/١ ، ٣٣ والفتح الرباني ١٠٢/١٤ من طريق عكرمة بن عمار ، عن سماك الحنفي ، عن ابن عباس عن عمر ، وكذا رواه ابن جرير في تفسير سورة الأنفال برقم ١٦٢٩٤ والطحاوي في المشكل ٢٩١/٤ والبيهقي ٦٧/٩ وأبو عبيد في الأموال ٣٠٧ من طريق عكرمة به ، ورواه ابن أبي شيبة ٤٢٠/١٢ عن مجاهد مرسلاً ، وروى الإمام أحمد في فضائل الصحابة برقم ١٨٦ وابن جرير في التفسير برقم ١٦٢٩٣ وأبو عبيد في الأموال برقم ٣٠٦ والترمذي في السنن ٤٧٦/٨ عن الأعمش ، عن عمرو بن مرة ، عن أبي عبيدة بن عبد الله ابن مسعود ، عن أبيه نحوه مطولاً .

قوله ﴿ **لمسكم فيما أخذتم** ﴾ من الفداء ﴿ **عذاب عظيم** ﴾ ثم أحل لهم الغنائم .. رواه أبو داود .[1] .

إذا تقرر هذا فاعلم أن هذا التخيير الذي ذكره الخرقي هو في الأحرار المقاتلة[2] ، أما الأرقاء فإن الإمام يخير بين قتلهم إن رأى ذلك لمضرة بقائهم ونحو ذلك ، أو تركهم غنيمة كالبهائم ، وأما النساء والصبيان فيصيرون أرقاء بنفس السبي ، لأن النبي ـ ﷺ ـ نهى عن قتلهم ، وكان النبي ـ ﷺ ـ يسترقهم إذا سباهم[3] ، وأما من يحرم قتله غير النساء والصبيان ـ كالشيخ الفاني ، والراهب ، والزمن ، والأعمى ـ فقال أبو محمد في الكافي والمغني : لا يجوز سبيهم ، لتحريم قتلهم ، وعدم النفع في اقتنائهم . (وحكى عنه) ابن المنجا أنه قال في المغني : يجوز استرقاق الشيخ والزمن ، ولعل هذا في المغني القديم[4] ، وحكى أيضاً عن الأصحاب أنهم قالوا : كل من لا يقتل ـ كالأعمى ونحوه ـ يرق بنفس

---

(١) هو في سننه ٢٦٩٠ هكذا عن عكرمة بن عمار ، عن سماك الحنفي ، عن ابن عباس قال : حدثني عمر بن الخطاب ، وهو رواية من الحديث قبله ، ووقع في نسخ الشرح : قال ابن عمر . والصواب أنه عن عمر ، وسقط أول هذا الحديث وآخر الذي قبله من (خ) .

(٢) يعني أحرار الكفار دون مماليكهم ، وفي (ي) : هو للأحرار .

(٣) روى البخاري ٣٠١٤ ومسلم ١٨/١٢ عن ابن عمر أن النبي ﷺ نهى عن قتل النساء والصبيان ، وثبت أيضاً حكم سعد في بني قريظة بسبي النساء والذرية ، وكذا فعل ببني المصطلق وهوازن وغيرهم .

(٤) صرح أبو محمد في الكافي ٢٧١/٣ والمغني ٣٧٥/٨ بما ذكره الزركشي ، وقال أبو البركات في المحرر ١٧٢/٢ : وأما النساء والصبيان فهم رقيق بنفس السبي ، وكذلك من فيه نفع ممن لا يقتل كالأعمى ونحوه ، وذكر المرداوي في الإنصاف ١٣٣/٤ هذا الكلام بحروفه إلى قوله : قال الزركشي : وهو أعدل الأقوال . وذكره البرهان في المبدع ٣٢٦/٣ عن المغني والشرح ثم قال : لكن صرح في المغني يجوز استرقاق الشيخ والزمن ، ونقله ابن المنجا عن بعض الأصحاب ، ولم يذكر أنه في المغني القديم .

السبي ، وأما أبو البركات فجعل من فيه نفع من هؤلاء حكمه حكم النساء والصبيان ، وظاهر كلامه أن من لا نفع فيه لا يسبى ، وهذا هو أعدل الأقوال .

(**تنبيه**) . إذا أسلم الأسير تعين رقه ، نص عليه أحمد ، وعليه الأصحاب ، لأنه أسير يحرم قتله ، أشبه المرأة ، وقال أبو محمد في الكافي : يسقط القتل ، ويخير فيه بين الثلاثة الأخر ، لأن القتل امتنع لمانع ، وهو « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث » ونحوه ، فيبقى ما عداه على الأصل[1] .

٣٣٤٤ ـ وفي مسلم وغيره عن عمران بن حصين ـ رضي الله عنه ـ قال : كانت ثقيف حلفاء لبني عقيل ، فأسرت ثقيف رجلين من أصحاب رسول الله ـ ﷺ ـ وأسر أصحاب رسول الله ـ ﷺ ـ رجلاً من بني عقيل ، وأصابوا معه العضباء ، فأتى عليه رسول الله ـ ﷺ ـ وهو في الوثاق ، فقال : يامحمد . فأتاه قال « ما شأنك » فقال : بما أخذتني وأخذت سابقة الحاج ؟ يعني العضباء ، فقال « أخذتك بجريرة حلفائك ثقيف » ثم انصرف عنه فناداه فقال : يامحمد يامحمد . قال « ما شأنك ؟ » قال : إني مسلم . قال « لو قلتها وأنت تملك أمرك أفلحت كل الفلاح » ثم انصرف عنه فناداه : يامحمد يامحمد . فأتاه فقال « ما شأنك ؟ » فقال : إني جائع وظمآن فأسقني . قال « هذه حاجتك » ففدي بعد

---

(١) ذكر في الكافي ٣/٢٧٠ تخيير الإمام في الأسرى من أهل القتال بين أربعة أشياء : القتل ، والفداء ، والمن ، والاسترقاق ، وذكر أدلتها ثم قال : وإن أسلم الأسير حرم قتله ، فذكر الحديث ، وقال : ويخير فيه بين المن عليه ، وبين إرقاقه وفدائه .

بالرجلين[1] . (وأجاب) القاضي بأن النبي - ﷺ - يحتمل أنه علم من حاله أنه كان منافقاً ، وفيه نظر ، وأجاب أبو محمد في المغني بأن هذا لا ينافي رقه ، فإن رقيق المسلمين يجوز أن يفادى بهم[2] ، ويعترض على هذا بأنه إذا صار رقيقاً فكيف ترك موثوقاً ، ثم إنه إنما تجوز المفاداة برقيق المسلمين بإذنهم على قوله ، وليس في الحديث إذن ، ويجاب بأن ترك ذكر الإذن في الحديث لا يدل على عدمها ، ثم لو ثبت أنه لم يستأذنهم فذلك لعلمه ﷺ أنهم راضون بما يفعله[3] .

قال : وسبيل من استرق منهم وما أخذ منهم على إطلاقهم سبيل تلك الغنيمة .

ش : طريق من استرق منهم ، والمال الذي أخذ منهم[4] على إطلاقهم طريق الغنيمة ، في أنه يخمس ، ثم تقسم أربعة أخماسه بين الغانمين ، كما سيأتي إن شاء الله تعالى ، لأنه مال غنمه المسلمون ، أشبه الخيل والسلاح .

قال : وإنما يكون له استرقاقهم إذا كانوا من أهل الكتاب ، أو مجوساً ، فأما من سوى[5] هؤلاء من العدو فلا يقبل من

---

(١) تقدم بعض هذا الحديث برقم ٣٣٣٩ وهو في صحيح مسلم ٩٩/١١ من طريق أبي قلابة ، عن أبي المهلب ، عن عمران به ، وزاد فيه قصة سبي امرأة من الأنصار ، وأخذ العضباء ، ثم نجاة المرأة على العضباء ، ونذرها أن تنحرها ، ورواه أيضاً أحمد ٤٣٠/٤ والشافعي كما في البدائع ١١٩/٢ وعبد الرزاق ٩٣٩٥ والبيهقي ٦٢/٩ والطحاوي في الشرح ٢٦١/٣ مختصراً ومطولاً .

(٢) انظر كلام أبي محمد في المغني ٣٧٤/٨ وقد ذكر عدة أجوبة غير هذا الجواب .

(٣) ذكر أبو محمد هنا بعض الأدلة على جواز المفاداة برقيق المسلمين .

(٤) في (ع) : وما أخذ منهم من المال . وفي (خ) : سبيل من استرق .

(٥) في (س ت) : أو كانوا مجوساً . وفي (م ع خ) : وأما من سوى . وفي المغني : فأما ما سوى .

بالغي رجالهم إلا الإسلام أو السيف أو الفداء .

ش : يعني أن الذي يجري عليهم الاسترقاق هم الذين يقرون بالجزية ، وهم أهل الكتاب والمجوس . أما من عداهم من مشركي العرب والعجم ، فالمنصوص عن أحمد ــ في رواية محمد بن الحكم وإليه ميل أبي محمد ، وهو الصواب ــ جواز استرقاقهم ، واحتج بحديث جويرية وقد تقدم .

٣٣٤٥ ــ وقال : لا أذهب إلى قول عمر ــ رضي الله عنه ــ : ليس علي عربي ملك[1] . قد سبى النبي ــ ﷺ ــ العرب في غير حديث . وأبو بكر وعلي ــ رضي الله عنهما ــ حين سبى بني ناجية[2] .

٣٣٤٦ ــ ونقل عنه ابن منصور ، وقد سئل عن قول عمر ــ رضي

---

(١) رواه ابن أبي شيبة ٢٣٦/١٢ وأبو عبيد في الأموال ٣٥٨ ويحيى بن آدم في الخراج برقم ٥٥ والبيهقي ٧٤/٩ من طريق أبي حصين ، عن الشعبي ، قال قال عمر فذكره ، والشعبي ما أدرك عمر ، وقد رواه الشافعي في الأم ١٨٦/٤ قال : أخبرنا سفيان عن الشعبي ، أن عمر رضي الله عنه قال : لا يسترق عربي . وذكره الحافظ في المطالب العالية ٢٠٣٠ عن الشعبي ، وعزاه لإسحاق .

(٢) قال الشافعي في الأم ١٨٦/٤ : فقد سبى رسول الله ﷺ بني المصطلق وهوازن ، وقبائل من العرب ، وأجرى عليهم الرق حتى منَّ عليهم ، وقد روى الإمام أحمد كما في الفتح الرباني ١١٠/١٤ عن أبي رافع ، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان مستنداً إلى ابن عباس وعنده ابن عمر ، وسعيد بن زيد ، فقال : اعلموا أني لم أقل في الكلالة شيئاً ، وأنه من أدرك وفاتي من سبي العرب فهو حر من مال الله ؛ قال في بلوغ الأماني : أي ما يمتلك عمر من الرقيق الذين هم من سبي العرب ، فقد أثبت رقهم ، وقد ذكر الزيلعي في نصب الراية ٤٥٠/٣ وقعة اليمامة عن الواقدي ، وأن خالد بن الوليد قسم السبي حين قدم بالخمس على أبي بكر ، ثم ذكر عن الواقدي ما رواه عن أسماء بنت أبي بكر قالت : رأيت أم محمد بن علي بن أبي طالب ، وكانت من سبي بني حنيفة ، وسمي ابنها محمد بن الحنفية ، وقد ذكر القاضي في الروايتين ٣٥٦/٢ ما نقل عن أحمد ــ وقد سئل عن قول عمر : ليس على عربي ملك . فقال ــ لا أذهب إلى هذا إلخ ، وقال المحقق عن سبي بني ناجية : لم أجده . وبنو ناجية بطن من الأشعريين ، ذكرهم القلقشندي في نهاية الأرب ، في أول حرف النون ، ولم يذكر شيئاً من أخبارهم .

الله عنه ـ في العربي يتزوج الأمة فولدت : لا يسترقون يفديهم . قال : لا أقول في العربي شيئاً ، قد اختلفوا فيه[1] ، فتوقف عن الجواب ، فيخرج له قول بعدم الجواز ، وابن حامد قال : في المسألة روايتان ، وتبعه من بعده على ذلك ، وكأن مستند المنع قول عمر ـ رضي الله عنه ـ ولأنه لا يقر بالجزية فأشبه المرتد . وهذه الرواية هي اختيار الخرقي ، والشريف ، وابن عقيل في التذكرة والشيرازي .

(تنبيه) . أبو محمد وأبو الخطاب ومن تبعهما يحكون الخلاف كما تقدم في غير أهل الكتاب والمجوس ، وأبو البركات جعل مناط الخلاف فيمن لا يقر بالجزية ، فعلى قوله نصارى بني تغلب يجري فيهم الخلاف ، لعدم أخذ الجزية منهم ، ويقرب من هذا قول القاضي في الروايتين ، فإنه حكى الخلاف في مشركي العرب من أهل الكتاب ، ثم حكى كلام الخرقي ، وكلام أحمد في رواية محمد بن الحكم ، فيمن لا كتاب له[2] ، وأحمد ـ رحمه الله ـ إن لم يكن عنه نص بالمنع

---

(١) روى البيهقي ٧٤/٩ عن سعيد بن المسيب ، أن عمر رضي الله عنه فرض في كل سبي فدى من العرب ستة فرائض وأنه كان يقضي بذلك فيمن تزوج الولائد من العرب ، قال : وهذا مرسل جيد . ثم روى عن سعيد قال : أبقت أمة لبعض العرب ، فوقعت بوادي القرى ، فتزوجها رجل من بني عذرة فنثرت له بطنها ، فعثر عليها سيدها ، فقضى عمر للعذري بولده ، وقضى عليه بالغرة ، لكل وصيف وصيف ، ولكل وصيفة وصيفة ، وروى الشافعي في الأم ١٨٦/٤ عن ابن المسيب أنه قال ـ في المولى ينكح الأمة ـ : يسترق ولده ، وفي العربي ينكحها لا يسترق ولده ، وعليه قيمتهم .

(٢) انظر كلام القاضي في الروايتين ٣٥٦/٢ حيث نقل عن بكر بن محمد بن الحكم ، عن أبيه ، عن أحمد وقد سئل عن قول عمر : ليس على عربي ملك . قال : لا أذهب إلى هذا ، قد سبى النبي ﷺ العرب في غير حديث ، وأبو بكر سبى بني ناجية حين ارتدوا ، ثم ذكر الخلاف في المسألة ، ووجه كل رواية ، وانظر المسألة في الفروع ٢١٣/٦ والكافي ٢٧١/٣ والمبدع ٣٢٧/٣ والإنصاف ١٣١/٤ .

إلا رواية ابن منصور ، فليس له توقف إلا في العرب ، وهو لم يعلل بعدم الإقرار بالجزية ، حتى يؤخذ بعموم علته في كل من لا يقر بالجزية من العجم ونحوهم .

قال : وينفل الإمام ومن استخلفه الإمام ـ كما فعل النبي ـ ﷺ ـ في بدأته الربع بعد الخمس ، وفي رجعته الثلث بعد الخمس .

ش : النفل في اللغة الزيادة ، ومنه نفل الصلاة ، زيادة على فرضها ، وقوله تعالى ﴿ **ووهبنا له إسحاق ويعقوب نافلة** ﴾[1] فيعقوب ـ عليه السلام ـ هو ولد ولد إبراهيم وهو زائد على ما طلبه إبراهيم من الولد .

إذا تقرر هذا فينبغي للإمام أو نائب الإمام إذا غزا غزاة أن يبعث أمامه سرية تغير على العدو ، ويجعل لها الربع بعد الخمس ، أو تغير خلفه إذا رجع ، ويشترط لها الثلث بعد الخمس ، فما أتت به أخرج خمسه ، وأعطى السرية ما جعل لها ، ثم قسم الباقي على الجيش والسرية معاً ، اقتداء برسول الله ـ ﷺ ـ .

٣٣٤٧ ـ فعن حبيب بن مسلمة أن النبي ـ ﷺ ـ نفل الربع بعد الخمس في بدأته ، ونفل الثلث بعد الخمس في رجعته . رواه أحمد وأبو داود[2] .

---

(١) سورة الأنبياء ، الآية ٧٢ .

(٢) هو في مسند أحمد ١٥٩/٤ وسنن أبي داود ٢٧٤٨ ـ ٢٧٥٠ عن مكحول ، عن زياد بن جارية ، عن حبيب ، وعن سليمان بن موسى ، عن زياد ، ورواه أيضاً ابن ماجه ٢٨٥١ وعبد الرزاق ٩٣٣١ ـ ٩٣٣٣ والدارمي ٢٢٩/٢ وسعيد بن منصور ٣٠٦/٢ برقم ٢٧٠١ ، ٢٧٠٢ وأبو عبيد في الأموال ٧٩٧ ـ ٧٩٩ وابن حبان كما في الموارد ١٦٧٢ وابن الجارود ١٠٧٨ ، ١٠٧٩ والحاكم ١٣٣/٢ والطحاوي في الشرح ٢٣٩/٣ والطبراني في الكبير برقم ٣٥١٨ ـ ٣٥٣٢ وفي الصغير ٩٧/١ وابن عدي في الكامل ١١١٩/٣ ، ١٥٩٢/٤ وقال الحافظ في البلوغ ١٣١٧ : وصححه ابن الجارود وابن حبان والحاكم ، وقال الحاكم : صحيح . ووافقه الذهبي .

٣٣٤٨ ـ وعن عبادة بن الصامت مثله ، و لم يقل : بعد الخمس .. رواه أحمد والترمذي[١] .

٣٣٤٩ ـ وعن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ـ ﷺ ـ كان ينفل بعض من يبعث من السرايا لأنفسهم خاصة ، سوى قسم عامة الجيش ، والخمس في ذلك كله واجب[٢] .

٣٣٥٠ ـ وعنه أيضاً أن رسول الله ـ ﷺ ـ بعث سرية قبل نجد ، فخرجت فيها فبلغت سهماننا اثني عشر بعيراً ، ونفلنا رسول الله ـ ﷺ ـ بعيراً بعيراً .. متفق عليهما[٣] ، وهذا على سبيل الندبية ، فللإمام أن لا ينفل شيئاً ، وأن ينفل ما دون ذلك ، لحديث ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ فإنه قال : كان ينفل بعض من يبعث من السرايا ، وقال : إن الرسول ـ ﷺ ـ نفلهم بعيراً بعيراً ، (وهل له) أن ينفل ذلك بلا شرط ، وهو ظاهر كلام الخرقي ، وظاهر الأحاديث ، أو ليس له ذلك إلا بشرط ، وهو الذي ذكره في المغني ، لأن مع عدم الشرط تتعلق جميع حقوق الغازين بالمال ، فلا يخص بعضهم ببعضه ؟ على روايتين . (وهل له) أن يزيد على الثلث ، لا يجوز له

---

(١) هو في مسند أحمد ٣١٩/٥ وسنن الترمذي ١٧٥/٥ برقم ١٦١٧ من طريق سليمان بن موسى ، عن مكحول ، عن أبي سلام عن أبي أمامة ، عن عبادة ، وحسنه الترمذي ، ورواه أيضاً عبد الرزاق ٩٣٣٤ وأبو عبيد في الأموال ٨٠٠ ، ٨٠١ والطحاوي في الشرح ٢٤٠/٣ وابن حزم في المحلى ٥٥٥/٧ من طريق سليمان بن موسى به .

(٢) هذا الحديث في صحيح البخاري ٣١٣٥ ومسلم ٥٦/١٢ من طريق الزهري عن سالم ، عن ابن عمر ، ورواه أيضاً أبو داود ٢٧٤٦ والحاكم ١٣٣/٢ من طريق الزهري به ، وزادا فيه : والخمس في ذلك كله واجب . وقال الحاكم : صحيح على شرطهما و لم يخرجاه ؛ يعني بهذه الزيادة .

(٣) وهذا الحديث رواه البخاري ٣١٣٤ ومسلم ٥٤/١٢ وأحمد ١٠/٢ ، ٥٥ ، ٦٢ ، ٨٠ من طرق عن نافع ، عن ابن عمر ، وكذا رواه مالك ٨/٢ والشافعي كما في البدائع ٢٥/٢ برقم ١١٦٩ وأبو داود ٢٧٤١ ـ ٢٧٤٥ وغيرهم عن نافع به .

بلا شرط رواية واحدة ، لأن النبي ـ ﷺ ـ لم ينقل عنه أنه زاد على ذلك ، وهل له ذلك بالشرط ، لأن زيادة النبي ـ ﷺ ـ ونقصه يدل على أن ذلك غير مقدر ، أو ليس له ذلك ، وهو ظاهر كلام الخرقي ، وبه قطع أبو محمد لما تقدم ؟ على روايتين[1] .

قال : ويرد من نفل على من معه في السرية إذ بقوتهم صار إليه .

ش : يعني أنه إذا جاء بعض السرية بشيء فنفله ، ولم يأت بعضهم بشيء فلم ينفله ، فإن من نفل يرد على من لم ينفل من السرية ، لما علله الخرقي ، من أن بقوة من لم ينفل صار المال لمن نفل .

قال : ومن قتل منا واحداً منهم مقبلاً على القتال فله سلبه .

ش : القاتل يستحق السلب في الجملة بلا ريب .

٣٣٥١ ـ لقول النبي ـ ﷺ ـ « من قتل قتيلاً له عليه بينة فله سلبه » متفق عليه[2] ، رواه أبو قتادة وغيره ، إذا علم هذا فيشترط لاستحقاقه شروط (أحدها) أن يغرر بنفسه في قتله في حال الحرب ، بأن يقتله حال المبارزة ، أو والحرب قائمة ، ونحو ذلك ، قال أحمد : السلب للقاتل إنما هو في المبارزة ،

---

(١) انظر المغني ٨/٣٨٠ والكافي ٣/٢٨٩ والمبدع ٣/٣٤١ والإنصاف ٤/١٤٦ .

(٢) رواه البخاري ٢١٠٠ ، ٣١٤٢ ، ٤٣٢٢ ومسلم ١٢/٥٧ عن يحيى بن سعيد ، عن عمر ابن كثير بن أفلح ، عن أبي محمد مولى أبي قتادة ، عن أبي قتادة مطولاً في قصة القتيل الذي قتله بحنين ، ورواه أيضاً أحمد ٥/٣٠٦ والشافعي كما في البدائع ٢/٢١ برقم ١١٦٧ ومالك ٢/١٠ وأبو داود ٢٧١٧ وغيرهم به مطولاً ومختصراً .

لا يكون في الهزيمة .

٣٣٥٢ ـ لما روى ابن مسعود ـ رضي الله عنه ـ قال : نفلني رسول الله ـ ﷺ ـ يوم بدر سيف أبي جهل وكان قتله . رواه أبو داود[1] .

٣٣٥٣ ـ وإنما أدرك ابن مسعود أبا جهل وبه رمق ، فأجهز عليه ، كذا روي معنى ذلك في أبي داود وغيره[2] ، ولو لم يكن التغرير شرطاً لدفع إليه السلب أجمع ، فعلى هذا لو رمى بسهم إلى صف الكفار ، فقتل فلا سلب له ، لعدم التغرير ، وكذلك لو حمل جماعة من المسلمين على واحد فقتلوه ، فلا سلب لهم ، ويكون غنيمة لذلك ، وكذلك إذا قتله اثنان على المنصوص في رواية حرب ، (وعن القاضي) : هو لهما ؛ لعموم « من قتل قتيلاً » واستثنى أبو محمد ما إذا قتله اثنان ، وكانت ضربة أحدهما أبلغ في قتله من الأخرى ، أن السلب يكون له .

---

(١) هو في سننه ٢٧٢٢ من طريق أبي إسحاق السبيعي ، عن أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود عن أبيه ، وكذا رواه ابن أبي شيبة ٣٧٣/١٢ وسكت عنه أبو داود ، وذكره المنذري في تهذيب السنن ٢٦٠٦ قال : وقد تقدم أن أبا عبيدة لم يسمع من أبيه .

(٢) هو في سنن أبي داود ٢٧٠٩ عن أبي إسحاق ، عن أبي عبيدة عن أبيه ، قال : مررت فإذا أبو جهل صريع قد ضربت رجله ، فقلت : ياعدو الله ياأبا جهل ، قد أخزى الله الآخر . قال : ولا أهابه عند ذلك ، فقال : أبعد من رجل قتله قومه . فضربته بسيف غير طائل ، فلم يغن شيئاً ، حتى سقط سيفه من يده ، فضربته به حتى برد . ورواه أيضاً النسائي في الكبرى في السير ٦٧ كما في تحفة الأشراف ٩٦١٩ وكذا رواه ابن أبي شيبة ٣٣٢/١٢ عن أبي إسحاق به ، وتقدم أن أبا عبيدة لم يسمع من أبيه ، ولعله أخذ أحاديثه عن أهله وتلاميذ أبيه ، وقد روى البخاري ٣٩٦١ عن قيس بن أبي حازم ، عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه ، أنه أتى أبا جهل وبه رمق يوم بدر ، فقال أبو جهل : هل أعمد من رجل قتلتموه .

٣٣٥٤ ـ مستدلاً بأن أبا جهل ضربه معاذ بن عفراء ، ومعاذ بن عمرو ابن الجموح ، وأتيا النبي ـ ﷺ ـ فأخبراه ، فقال « أيكما قتله » فقال كل واحد منهما : أنا قتلته : فقال « هل مسحتما سيفيكما » قالا : لا ، فنظر في السيفين فقال « كلاكما قتله » وقضى بسلبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح . متفق عليه[1] ، وهذا يحتمل أن يكون كما قاله أبو محمد ، ويحتمل أنه نفل السلب لمعاذ بن عمرو وإن لم يستحقه ، ويكون في هذا دليل على أن للإمام أن ينفل بعض الغانمين .

ومن صور التغرير أن يكون المقتول مقبلاً على القتال ، فإن كان مدبراً فلا سلب له ، لعدم التغرير في قتله ، ولأن المسلمين قد كفوا شره بانهزامه ، فأشبه ما لو كان مأسوراً ، واستثنى أبو محمد من ذلك ما إذا انهزم والحرب قائمة ، فأدركه إنسان فقتله فإن سلبه له .

٣٣٥٥ ـ معتمداً على أن سلمة بن الأكوع ـ رضي الله عنه ـ قتل طليعة الكفار وهو منهزم ، فقال النبي ـ ﷺ ـ « من قتل الرجل ؟ » قالوا : سلمة بن الأكوع . قال « له سلبه أجمع » والحديث في الصحيحين[2] ، ومن صوره أيضاً أن يكون الكافر ممتنعاً ، فإن كان مثخناً بالجراح ، وقتله إنسان فلا شيء له ، لعدم التغرير ، وقد تقدم حديث ابن مسعود في ذلك ، (واعلم) أن جماعة من الأصحاب يجعلون كل واحد من هذه

---

(١) رواه البخاري ٣١٤١ ، ٣٩٦٤ ومسلم ٦١/١٢ وأحمد ١٩٢/١ من طريق صالح بن إبراهيم ابن عبد الرحمن بن عوف ، عن أبيه ، عن جده .

(٢) رواه البخاري ٣٠٥١ من طريق أبي العميس ، عن إياس بن سلمة ، عن أبيه به مختصراً ، ورواه مسلم ٦٥/١٢ عن عكرمة بن عمار ، عن إياس به مطولاً ، وكذا رواه أحمد في المسند ٦٩/٤ وكما في الفتح الرباني ٧٣/١٤ وأبو داود ٢٦٥٣ ، ٢٦٥٤ والشافعي كما في بدائع المنن ٢١/٢ وابن سعد في الطبقات ٣٠٦/٤ والطحاوي في الشرح ٢٢٧/٣ وفي المشكل ١٣٩/٤ وغيرهم .

شرطا[1] ، والذي يظهر أنها كلها ترجع إلى التغرير ، والإشارة إلى هذا الشرط في قول الخرقي : مقبلاً على القتال .

(الشرط الثاني) أن يقتل الكافر ، كما في الحديث « من قتل قتيلاً » أو يثخنه بجراح يصيره في حكم المقتول ، لأنه إذاً صار في حكم الميت ، ولو قطع أربعته ، وقتله آخر فسلبه للقاطع ، [لا أعلم فيه خلافاً] ، لأنه الذي كفى المسلمين شره ، وصيره في حكم الميت . وكذلك لو قطع يديه أو رجليه على وجه لذلك ، وعلى آخر هو للقاتل ، لعموم الحديث ، وعلى ثالث هو غنيمة[2] ، كما لو اشترك اثنان في قتله ، وكذلك الأقوال الثلاثة فيما إذا قطع يده ورجله ، ثم قتله آخر ، والمنصوص أنه غنيمة ، وهو المقدم في التي قبلها أيضاً ، ولو قطع يداً أو رجلاً ثم قتله آخر ، فالسلب للقاتل على ما قطع به أبو البركات ، وحكاه في المغني احتمالاً ، لأنه الذي كفى المسلمين شره ، وقطع في الكافي بأنه غنيمة ، كما لو اشترك اثنان في قتله ، وهذا الذي أورده في المغني مذهباً ، ولو أسره فقتله الإمام فلا شيء له من السلب ، على المذهب المنصوص لعدم القتل .

(الشرط الثالث) أن يكون القاتل ممن له حق في الغنيمة ، فإن لم يكن له فيها حق أصلاً ، كالمخذل والمرجف ، والمعين

---

(١) انظر هذه الشروط في المغني ٣٨٩/٨ والكافي ٢٩٣/٣ والفروع ٢٢٥/٦ والمبدع ٣٤٦/٣ والإنصاف ١٤٨/٤ .

(٢) روى سعيد في سننه ٣١١/٢ برقم ٢٧١٨ عن إسماعيل بن عياش قال : سألت حريز بن عثمان عن الرجل يقتل الرجل ، فيجهز عليه آخر ، قال : السلب للذي قتله إذا جرحه ، وليس للذي أجهز عليه ، كذلك قضى رسول الله ﷺ في سلب أبي جهل . ثم روى عن مكحول قال : إذا قتل الرجل رجلاً من العدو ، وأجهز عليه غيره ، فسلبه لمن قتله أو عقره .

على المسلمين فلا شيء له لأنه ليس من أهل الجهاد[1] ، وإن كان له فيها حق لكن إرضاخ لا إسهام ، كالصبي والمرأة ونحوهما ، فهل يستحق السلب إذا قتل ، لعموم الحديث ، وبه قطع أبو محمد ، أو لا يستحقه ، لأن السهم آكد منه للإجماع عليه وهو لا يستحقه ، فالسلب أولى ؟ .

(الشرط الرابع) أن يكون المقتول من المقاتلة ، فإن كان شيخاً فانياً ، أو صبياً ، أو امرأة ، ونحو ذلك ممن قد نهي عن قتله ، لم يستحق قاتله سلبه ، بلا خلاف نعلمه ، فإن قاتل هؤلاء فهل يستحق قاتلهم سلبهم ، وبه قطع أبو محمد ، لجواز قتلهم إذاً ، أو لا يستحق سداً للذريعة ؟ فيه وجهان[2] .

(**تنبيه**) . قال أبو محمد : إذا بارز العبد بغير إذن مولاه لم يستحق السلب ، لأنه عاص ، وكذلك كل عاص كمن دخل بغير إذن ، (وعن أحمد) فيمن دخل بغير إذن يؤخذ منه الخمس ، وباقيه له كالغنيمة ، قال : ويخرج في العبد مثله ، قلت : قد يقال تعلق الحق بالغنيمة آكد للإجماع عليها ، بخلاف السلب ، فإن منهم من يجعله كالنفل ، لا يستحق إلا بالشرط ، ثم قال : إنه لا يشترط في استحقاق

---

(١) قال ابن أبي الفتح في المطلع ٢١٣ : المخذل والمرجف ، فالمخذل الذي يفند الناس عن الغزو ، مثل أن يقول : بالمشركين كثرة ، وخيولنا ضعيفة ، وهذا حر شديد ، وبرد شديد ، والمرجف الذي يحدث بقوة الكفار وضعف المسلمين ، وهلاك بعضهم ، ويخيل لهم أسباب ظفر عدوهم بهم .

(٢) ذكرهما أبو محمد في المغني ٣٨٩/٨ وأبو البركات في المحرر ١٧٤/٢ وابن أبي عمر في الشرح الكبير مع المغني ٤٥٠/١٠ وقال المرداوي في الإنصاف ١٤٩/٤ : وأطلقهما في المحرر ، والزركشي ، والرعاية .

السلب أن تكون المبارزة بإذن الإمام ، لعموم الخبر ، ولأن كل من قضي له بالسلب في عصره - ﷺ - لم ينقل أنه أذن له في المبارزة[1] ، (قلت) وهذا يتمشى على قوله ، من أن الإذن في المبارزة مندوب إليه لا واجب ، أما على ما يقوله الخرقي وغيره فلا .

قال : غير مخموس .

ش : يعني أن القاتل يستحق السلب إذا وجدت شروطه من غير تخميس ، لعموم ما تقدم .

٣٣٥٦ - وعن أنس - رضي الله عنه - أن رسول الله - ﷺ - قال يوم حنين « من قتل رجلاً فله سلبه » فقتل أبو طلحة يومئذ عشرين رجلاً ، وأخذ أسلابهم . رواه أحمد وأبو داود ، وفي لفظ « من تفرد بدم رجل فقتله فله سلبه » قال : فجاء أبو طلحة بسلب أحد وعشرين رجلا . رواه أحمد[2] ، وفيه دليل على أن من شرط استحقاق السلب التغرير في القتل ، وأن المشتركين في القتل لا يستحقان السلب كما تقدم .

---

(١) هكذا قال في المغني ٣٨٧/٨ وتبعه ابن أخيه في الشرح الكبير ٤٤٨/١٠ .

(٢) هو في مسند أحمد ١١٤/٣ ، ١٩٠ والفتح الرباني ٨١/١٤ وسنن أبي داود ٢٧١٨ من طريق حماد بن سلمة ، عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة ، عن أنس ، قال أبو داود : هذا حديث حسن . ورواه أيضا الدارمي ٢٢٩/٢ وابن أبي شيبة ٣٦٩/١٢ وابن حبان كما في الموارد ١٦٧١ والحاكم ١٣٠/٢ ، ٣٥٣/٣ وأبو عبيد ٧٧٦ والطحاوي في الشرح ٢٢٧/٣ والبزار كما في الكشف ١٨٣٥ وابن عدي في الكامل ٦٨٢/٢ من طرق عن حماد بن سلمة به ، وقال الحاكم : صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي ، وزاد فيه بعضهم قصة أم سليم ، ومعها خنجر ، وقولها : إن دنا مني بعضهم أبعج به بطنه . وذكره المنذري في التهذيب ٢٦٠٣ قال : وأخرج مسلم قصة أم سليم في الخنجر بنحوه ، وهو في صحيح مسلم ١٨٧/١٢ في باب غزوة النساء مع الرجال ، عن حماد بن سلمة ، عن ثابت عن أنس ، أن أم سليم اتخذت يوم حنين خنجراً ، فقال لها رسول الله ﷺ « ما هذا الخنجر ؟ » قالت : اتخذته إن دنا مني أحد من المشركين بقرت به بطنه .

٣٣٥٧ ـ وعن عوف بن مالك وخالد بن الوليد ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ـ ﷺ ـ لم يخمس السلب . رواه أحمد وأبو داود[١] .

ومقتضى كلام الخرقي أن السلب يكون من أصل الغنيمة ، لا من خمس الخمس ، وهو كذلك لإطلاق الحديث[٢] .

قال : قال ذلك الإمام أو لم يقل .

ش : يعني أن السلب يستحقه القاتل ، اشترط ذلك الإمام أو لم يشترطه ، هذا هو المنصوص المشهور ، والمذهب عند عامة الأصحاب ، واختار أبو بكر أنه لا يستحقه إلا من شرطه له الإمام ، وحكى ذلك غير واحد من الأصحاب رواية عن أحمد ، وأخذها القاضي في الروايتين من قول أحمد في رواية حرب : ليس له ذلك إلا أن يكون قتاله بإذن الإمام ، وهذا المأخذ لا يدل على المدعى ، وبالجملة مدرك الخلاف في ذلك أن قوله ـ ﷺ ـ « من قتل قتيلاً فله سلبه »[٣] هل ذلك بيان لشرع عام ، أو مختص بتلك

---

(١) هو في مسند أحمد ٢٦/٦ وسنن أبي داود ٢٧٢١ عن صفوان بن عمرو ، عن عبد الرحمن ابن جبير ، عن أبيه ، عن عوف وخالد به ، وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في تهذيب السنن ٢٦٠٥ في إسناده إسماعيل بن عياش وقد تقدم الكلام عليه ، لكن إسماعيل ثقة في الشاميين ، وقد روى هنا عن صفوان بن عمرو ، وهو من أهل الشام ، وقد تابعه هنا أبو المغيرة عبد القدوس عند أحمد ، وقد روى الحديث سعيد في سننه المطبوع ٣٠٦/٢ برقم ٢٦٩٨ وأبو عبيد ٧٧٢ والطحاوي في الشرح ٢٢٦/٣ وابن الجارود ١٠٧٧ عن صفوان بنحوه .

(٢) في (م خ ت س) : لإطلاق الأحاديث .

(٣) لم أجد ذكر السلب في كتاب الروايتين ، وههنا المسألة السابعة والثمانون من مسائل أبي الحسين التي اختلف فيها أبو بكر والخرقي ، قال في الطبقات ١١٢/٢ : قال الخرقي : ومن قتل منا أحداً منهم مقبلاً على القتال ، فله سلبه غير مخموس ؛ قال ذلك الإمام أو لم يقل ، وبه قال الشافعي وداود ، وفيه رواية ثانية : لا يستحقه إلا بشرط الإمام ، اختارها أبو بكر ، وبه قال أبو حنيفة ، لأنه مال مستحق بالتحريض على القتال ، فافتقر استحقاقه إلى شرط الإمام كالنفل ، قال : ورأيت أنا في التنبيه قد اختار أبو بكر مثل اختيار الخرقي .

الواقعة ، فلا يستحق إلا بالشرط ، وكذلك حكم النبي ـ ﷺ ـ بالسلب للقاتلين ، كسلمة بن الأكوع وغيره[1] ، هل ذلك لاستحقاقهم إياه مطلقاً ، أو من باب النفل ؟ ويرجح الأول أن الأصل عدم التخصيص ، وبيان الشرع العام ، ثم إن أبا قتادة كان قد قتل القتيل قبل أن يقول النبي ـ ﷺ ـ « من قتل قتيلاً فله سلبه » وأعطاه النبي ـ ﷺ ـ سلبه ، ولو كان إنما يستحق بالشرط لما أعطاه النبي ـ ﷺ ـ السلب .

٣٣٥٨ ـ قال أبو قتادة : خرجنا مع رسول الله ـ ﷺ ـ عام حنين ، فلما التقينا كانت للمسلمين جولة ، قال : فرأيت رجلاً من المشركين قد علا رجلاً من المسلمين ، فاستدرت إليه حتى أتيته من ورائه ، وضربته على حبل عاتقه ، وأقبل علي فضمني ضمة وجدت منها ريح الموت ، ثم أدركه الموت فأرسلني ، فلحقت عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ فقال : ما للناس ؟ فقلت : أمر الله ، ثم إن الناس رجعوا ، وجلس رسول الله ـ ﷺ ـ فقال « من قتل قتيلاً له عليه بينة فله سلبه » قال : فقمت فقلت : من يشهد لي ؟ ثم جلست ، ثم قال مثل ذلك ، قال : فقمت فقلت : من يشهد لي ؟ ثم جلست ، ثم قال ذلك الثالثة ، فقمت فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « مالك ياأبا قتادة ؟ » فقصصت عليه القصة ، فقال رجل من القوم : صدق يارسول الله ، سلب ذلك القتيل عندي ، فأرضه من حقه ، فقال أبو بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ : لا ها الله إذاً لا يعمد إلى أسد من أسد الله ، يقاتل عن

(١) وتقدم حديث سلمة برقم ٣٣٥٥ .

الله وعن رسوله فيعطيك سلبه . فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « صدق فأعطه إياه » . متفق عليه[1] . لا يقال : فالرسول ـ ﷺ ـ دفع إليه السلب من غير بينة ولا يمين ، لأنا نقول : قد شهد له واحد ، وقد يكتفى في مثل ذلك بالواحد ، لتعذر إقامة اثنين ، أو يكون قبول الواحد إذاً خاصاً بأبي قتادة ـ رضي الله عنه ـ .

٣٣٥٩ ـ وما في مسلم والمسند عن عوف بن مالك ـ رضي الله عنه ـ قال : قتل رجل من حمير رجلا من العدو ، فأراد سلبه فمنعه خالد بن الوليد ـ رضي الله عنه ـ وكان والياً عليهم ـ فأتى رسول الله ـ ﷺ ـ عوف بن مالك ، فأخبره فقال لخالد « ما منعك أن تعطيه سلبه ؟ » قال : استكثرته يارسول الله . قال « ادفعه إليه » فمر خالد بعوف فجرّ بردائه ، ثم قال : هل أنجزت لك ما ذكرت لك من رسول الله ـ ﷺ ـ ؟ فسمعه رسول الله ـ ﷺ ـ فاستغضب فقال « لا تعطه ياخالد ، هل أنتم تاركون لي أمرائي ، إنما مثلي ومثلكم كمثل رجل استرعي إبلاً وغنماً ، فرعاها ثم تحين سقيها ، فأوردها حوضاً ، فشرعت فيه ، فشربت صفوه وتركت كدره ، فصفوه لكم ، وكدره لهم »[2] فقيل : منع رسول الله ـ

---

(١) تقدم بعض هذا الحديث برقم ٣٣٥١ وهو في صحيح البخاري ٢١٠٠ ، ٤٣٢٢ ومسلم ٥٧/١٢ من طريق يحيى بن سعيد ، عن عمر بن كثير ، عن أبي محمد مولى أبي قتادة ، عن أبي قتادة ، وهكذا رواه سعيد بن منصور في سننه ٣٠٣/٢ برقم ٢٦٩٥ ، ٢٦٩٦ عن عمر بن كثير به مختصراً ومطولاً .

(٢) هو في صحيح مسلم ٦٥/١٢ ومسند أحمد ٢٦/٦ والفتح الرباني ٨١/١٤ من طريق معاوية ابن صالح ، وصفوان بن عمرو ، عن عبد الرحمن بن جبير عن أبيه ، عن عوف به ، ورواه سعيد في سننه ٣٠٤/٢ برقم ٢٦٩٧ وأبو نعيم في تأريخ أصبهان ٣٣٧/١ بنحوه ، والطبراني في الكبير ٤٧/١٨ برقم ٨٤ عن صفوان مطولاً ومختصراً .

ـ ﷺ ـ السلب عقوبة ، ويرد أنه عاقب من لم يذنب[1] ، والله أعلم .

قال : والدابة وما عليها من آلتها من السلب ، إذا قتل وهو عليها ، وكذلك جميع ما عليه من الثياب والسلاح والحلي وإن كثر ، فإن كان معه مال لم يكن من السلب ، وقد روي عن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ قول آخر في الدابة أنها ليست من السلب[2] .

ش : في الدابة ثلاث روايات (إحداها) أنها من السلب مطلقاً ، أعني سواء كان يقاتل عليها أو ممسكاً بعنانها .

٣٣٦٠ ـ أما إذا كان يقاتل عليها فلما روى عوف بن مالك ـ رضي الله عنه ـ قال : خرجت مع زيد بن حارثة ـ رضي الله عنه ـ في غزوة مؤتة ، ورافقني مددي من أهل اليمن ، ومضينا فلقينا جموع الروم ، وفيهم رجل على فرس أشقر ، عليه سرج مذهب ، وسلاح مذهب ، فجعل الرومي يغري بالمسلمين ، فقعد له المددي خلف صخرة ، فمر به الرومي فعرقب فرسه فخر وعلاه فقتله ، وحاز فرسه وسلاحه ، فلما فتح الله ـ عز وجل ـ للمسلمين ، بعث إليه خالد بن الوليد ـ رضي الله عنه ـ فأخذ منه السلب ، قال عوف : فأتيته فقلت : ياخالد أما علمت أن رسول الله ـ ﷺ ـ قضى بالسلب

---

(١) قال أبو محمد : وإنما أمر النبي ﷺ خالداً أن لا يرد على المددي عقوبة حين أغضبه عوف بتقريعه خالداً بين يديه ، أي فاعتبره ذنباً بقوله : هل أنتم . إلخ .

(٢) في (م) : وما عليها من السلب . وفي (المغني) : وكذلك ما عليه من السلاح والثياب وإن كثر . وفي المتن : وإن كنزا ... وروي . وفي المتن والمغني : رواية أخرى . وفي (ي ع متن مغني) : أن الدابة ليست .

للقاتل ؟ قال : بلى ، ولكني استكثرته . وذكر الحديث إلى آخره .. رواه أحمد وأبو داود[1] ، وأما إذا كان ماسكاً بعنانها فلأنها معدة للقتال عليها ، متمكن من ذلك ، فأشبهت سيفه أو رمحه الذي في يده .

(والثانية) : ليست من السلب مطلقاً ، اختارها أبو بكر ، لأن السلب اسم لما كان على البدن ، وذكر أبو عبد الله حديث عمرو بن معديكرب : فأخذ سواريه ومنطقته . يعني ولم يذكر فرسه[2] .

(والثالثة) إن قاتل عليها فهي من السلب ، لما تقدم في حديث عوف ، وإن كان ممسكاً بعنانها فليست من السلب ، لما تقدم في دليل الثانية ، خرج منه إذا كان يقاتل عليها ، لفهم الصحابة ، فيبقى ما عداه على مقتضى اللغة ، وهذه الرواية أعدل الأقوال ، وهي اختيارالخرقي ، والخلال ، ولا يغرنك قول أبي محمد في الكافي : إن اختيار الخلال الرواية الثانية كتلميذه ، فإنه وهم[3] ، ولا نزاع أن التي في بيته أو مع غلامه أو مجنوبة ونحو ذلك لا تكون من السلب[4] ، وحيث حكم بالدابة أنها من السلب فكذلك ما عليها من آلتها ، من سرج ولجام ونحو ذلك ، لا ما كان محمولاً عليها من دراهم

(١) تقدمت رواية منه آنفاً ، وهو في مسند أحمد ٢٦/٦ ، ٢٧ وسنن أبي داود ٢٧١٩ من طريق صفوان بن عمرو ، عن عبد الرحمن بن جبير عن أبيه عن عوف ، وكذا رواه الطحاوي في الشرح ٢٣١/٣ والبيهقي في السنن ٣١٠/٦ عن صفوان بن عمرو به ، وسبق آنفاً أنه عند مسلم بمعناه .

(٢) هكذا وقع في النسخ ، وقال في المغني ٣٩٥/٨ وذكر عبد الله حديث عمرو إلخ ، ولم أجد هذا الكلام في مسائل عبد الله المطبوعة في مظنته .

(٣) قال في الكافي ٢٩٥/٣ : وفي الدابة وآلتها روايتان (إحداهما) هي من السلب ، اختارها الخرقي .... (والثانية) ليست منه ، اختارها الخلال وأبو بكر .

(٤) قال في الكافي فإن كان معه فرس مجنوبة إلى فرسه فليست من السلب ، وقال في المغني وإن كانت في منزله ، أو مع غيره ، أو منفلتة لم تكن من السلب .

ونحو ذلك ؛ إذا علم حكم الدابة ، فالذي هو سلب عندنا بلا ريب ما كان على المقتول ، من ثياب كعمامة ، ودرع ومغفر ونحو ذلك ، وسلاح كرمح وسيف ، وسكين ونحو ذلك ، وحلي كتاج وأسورة ونحوهما ، لأن ذلك يدخل في اسم السلب . فشمله قول الرسول ـ ﷺ ـ « من قتل قتيلاً فله سلبه » .

٣٣٦١ ـ وفي حديث عمرو بن معديكرب أنه حمل على أسوار فطعنه فدق صلبه فصرعه ، فنزل إليه فقطع يده ، وأخذ سوارين كانا عليه ، ويلمقاً من ديباج وسيفاً ومنطقة ، فسلم ذلك له[1] ، فأما المال الذي معه في كمرانه أو خريطته فليس من السلب[2] ، وكذلك خيمته ورحله ، ونحو ذلك مما ليس في يده ، لأن ذلك لا يدخل في مسمى السلب ، فلا يتناوله الحديث .

---

(١) رواه الطبراني في الكبير في حرف العين برقم ٩٨ من الجزء السابع عشر ، عن قيس بن أبي حازم قال : رأيت عمرو بن معديكرب يوم القادسية وهو يحرض الناس على القتال ، فبينا هو كذلك إذا أسوار من أساورة فارس قد تواله بنشابة فقيل له إن هذا الأسوار قد توالك بنشابته . فرماه فأصاب سية قوس عمرو فكسرها ، فحمل عليه عمرو وطعنه فدق صلبه ، فنزل إليه فأخذ سوارين كانا عليه من ذهب ، ويلمقاً من ديباج ، فسلم له ذلك ، وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٣٣٢/٥ قال : ورجاله رجال الصحيح . وعنده : قد برى له نشابه .. قد برى لك بنشابه . وذكره الحافظ في الإصابة في ترجمته في حرف العين ، قال : وأخرج أبو بكر بن أبي شيبة وابن عائذ ، وابن السكن ، وسيف بن عمر ، والطبراني وغيرهم بسند صحيح ، عن قيس بن أبي حازم . ورواه أبو يوسف في الخراج ٣٤ وفيه قال : ورماه الفارسي فأصاب فرسه ، وحمل عليه عمرو فاعتنقه ، وذبحه كما تذبح الشاة ، وأخذ سلبه سوارين من ذهب ، وقباء ديباج ، ومنطقة من ذهب ، وذكره الحافظ ابن كثير في البداية والنهاية ٤٥/٧ عن ابن إسحاق ، عن إسماعيل عن قيس ، وهكذا رواه سعيد في سننه ٣٠١/٢ برقم ٢٦٩١ عن هشيم ، عن إسماعيل ، عن قيس .

(٢) الأسوار بضم الهمزة وكسرها هو الثابت على ظهر الفرس ، والرامي بالسهام ، وعند الفرس القائد ، والجمع أساور وأساورة ، واليلمق هو القباء بلغة الفرس ، والكمران الحزام الذي تجعل فيه النقود ، والخريطة الكيس المعروف .

قال : ومن أعطاهم الأمان منا من رجل أو امرأة أو عبد جاز أمانه .

ش : يصح إعطاء الأمان للكفار في الجملة بالإجماع ، فيحرم قتلهم ومالهم والتعرض لهم ، قال الله تعالى : ﴿ **وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله** ﴾[1] . وقد شاعت الأحاديث بذلك .

٣٣٦٢ ــ قالت أم هانئ أخت علي ــ رضي الله عنهما ــ : ذهبت إلى رسول الله ــ ﷺ ــ عام الفتح ، فوجدته يغتسل ، وفاطمة ابنته تستره بثوب ، فسلمت عليه فقال « من هذه ؟ » فقلت : أنا أم هانئ بنت أبي طالب . فقال « مرحباً بأم هانئ » فلما فرغ من غسله قام فصلى ثمان ركعات ، ملتحفاً في ثوب واحد ، فلما انصرف قلت : يارسول الله زعم ابن أمي علي أنه قاتل رجلاً قد أجرته ، فلان بن هبيرة . فقال رسول الله ــ ﷺ ــ « قد أجرنا من أجرت ياأم هانئ » قالت أم هانئ: وذلك ضحى .. متفق عليه[2] .

٣٣٦٣ ــ وعن عبد الله بن عمرو بن العاص قال : قال رسول الله ــ ﷺ ــ « من قتل معاهداً لم يرح رائحة الجنة ، وإن ريحها ليوجد من مسيرة أربعين عاماً » .. رواه البخاري والنسائي .

---

(١) سورة التوبة ، الآية ٦ .

(٢) رواه البخاري ٢٨٠ ، ٣١٧١ ، ٦١٥٨ ومسلم ٢٣١/٥ من طريق مالك ، عن أبي النضر ، عن أبي مرة مولى أم هانئ ، عن أم هانئ به مختصراً ومطولاً ، وهو في موطأ مالك ١٦٦/١ بهذا الإسناد ، ورواه أيضاً أحمد ٣٤١/٦ ، ٣٤٢ والدارمي ٣٣٥/١ ، ٢٣٤/٢ وأبو عبيد في الأموال ٤٩٥ ، ٤٩٦ وسعيد بن منصور ٢٧٥/٢ برقم ٢٦١٠ وابن أبي شيبة ٤٥٢/١٢ ورواه أبو داود ٢٧٦٣ عن ابن عباس ، عن أم هانئ بنحوه .

وقال « من قتل قتيلاً من أهل الذمة »[1] .

٣٣٦٤ ـ وعن صفوان بن سليم ، عن عدة من أبناء أصحاب رسول الله ـ ﷺ ـ عن آبائهم رضي الله عنهم ، أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال « من ظلم معاهداً أو انتقصه ، أو كلفه فوق طاقته ، أو أخذ منه شيئاً بغير طيب نفس ، فأنا حجيجه يوم القيامة » . رواه أبو داود[2] .

إذا تقرر هذا فيشترط لمعطي الأمان أن يكون (مسلماً) ، ولهذا قال الخرقي : منا . فلا يصح أمان الكافر ، وإن كان ذمياً .

٣٣٦٥ ـ لما روى علي ـ رضي الله عنه ـ عن النبي ـ ﷺ ـ قال « ذمة المسلمين واحدة ، يسعى بها أدناهم » رواه أحمد[3] ، وهو بعض حديث في الصحيح ، فقيد ذلك بالمسلمين

---

(١) هو في صحيح البخاري ٣١٦٦ ، ٦٩١٤ عن الحسن بن عمرو ، عن مجاهد ، عن عبد الله به ، وفي سنن النسائي ٢٥/٨ عن الحسن ، عن مجاهد ، عن جنادة بن أبي أمية ، عن عبد الله ، ورواه أيضاً ابن ماجه ٢٦٨٦ والبيهقي ٢٠٥/٩ بنحوه ، وفي الباب عن أبي بكرة عند أحمد ٣٦/٥ ، ٣٨ ، ٤٦ وأبي داود ٢٧٦٠ والدارمي ٢٣٥/٢ والنسائي ٢٤/٨ وعن أبي هريرة عند الترمذي ٦٥٨/٤ برقم ١٤٣١ وابن ماجه ٢٦٨٧

(٢) هو في سننه ٣٠٥٢ عن أبي صخر المدني، أن صفوان بن سليم أخبره عن عدة إلخ، وسكت عنه أبو داود، وقال المنذري في التهذيب ٢٩٣٠: فيه رجال مجهولون، ورواه البيهقي ٢٠٥/٩ عن أبي صخر عن صفوان، عن ثلاثين من أبناء أصحاب رسول الله ﷺ، عن آبائهم به، وقال أبو يوسف في الخراج ١٣٥: وحدثني بعض المشايخ المتقدمين يرفع الحديث، أنه ولى عبد الله بن أرقم على جزية أهل الذمة، فلما ولى ناداه فقال «ألا من ظلم معاهدًا» الحديث وروى يحيى بن آدم في الخراج ٢٣٥ عن زيد بن رفيع مرفوعًا نحوه.

(٣) هو بعض من حديثه الطويل الذي في الصحيفة، كما في مسند أحمد ٨١/١، ١٢٦، ١٥١ عن الأعمش، عن إبراهيم التيمي، عن أبيه عن علي به، وهكذا رواه البخاري١١١، ١٨٧٠، ٣١٧٢، ٦٧٥٥، ٧٣٠٠ ومسلم ١٤٢/٩ وأبو داود ٢٠٣٤ والترمذي ٣٢٢/٦ برقم ٢٢٢١ وابن أبي شيبة ٤٥٤/١٢ وغيرهم به، وله طرق كثيرة عن علي، ذكرها الحافظ في الفتح، وروى ابن أبي شيبة ٤٥٥/١٢ وأبو نعيم في الحلية ٢٤٣/٧ نحوه عن أبي هريرة.

(عاقلاً) فلا يصح من مجنون ، ولا طفل ، ولا مغمى عليه ، لأن كلامهم غير معتبر ، وكذلك السكران ، قاله أبو محمد ، ويخرج فيه قول (مختاراً) فلا يصح من مكره بلا ريب ، وهل يشترط البلوغ ؟ فيه روايتان (إحداهما) ـ وهي أنصهما وأشهرهما ـ لا يشترط ، وبه قطع القاضي في الجامع الصغير ، والشيرازي ، والشريف ، وأبو الخطاب في خلافيهما ، وأبو بكر ، وقال : رواية واحدة ، حاملاً لرواية الاشتراط على غير المميز ، وهو مقتضى كلام شيخه ، وذلك لعموم الحديث ، إذ هو من المسلمين ، (والثانية) ـ ويحتملها كلام الخرقي ـ يشترط ، لأنه غير مكلف ، ولا يلزمه بقوله حكم ، فلا يلزم غيره كالمجنون[1] ، فعلى الأولى من شرطه أن يكون عاقلاً ، قاله جماعة وبعضهم يقول : مميزاً ، وقيده الخلال بابن سبع ، بشرط أن يعقل التخيير بين أبويه ، (ولا فرق) بين الرجل والمرأة بالإجماع ، لحديث أم هانئ .

٣٣٦٦ ـ وعن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قال « إن المرأة لتأخذ على القوم » يعني تجير على المسلمين ، رواه الترمذي[2] ، (ولا بين) الحر والعبد ، لعموم الحديث .

---

(١) ذكر هذه المسألة القاضي في كتاب الروايتين ٣٥٨/٢ وظاهره أن أبا بكر هنا هو الخلال، وذكرها المرداوي في الإنصاف ٢٠٣/٤ عن أبي بكر عبد العزيز وشيخه يعني الخلال، والمسألة خلافية كما في الهداية ١١٦/١ والمغني ٣٩٧/٨ والكافي ٢٣١/٣ والمقنع ٥١٦/١ والفروع ٢٤٧/٦ والمبدع ٣٨٩/٣ وشرح المنتهى ١٢٢/٢ وكشاف القناع ٩٦/٣ ومطالب أولي النهى ٥٧٧/٢.

(٢) هو في سننه ٢٠٢/٥ برقم ١٦٣٨ عن كثير بن زيد، عن الوليد بن رباح، عن أبي هريرة، وقال: حسن غريب. ولم أجده لغير الترمذي، وروى أبو داود السجستاني ٢٧٦٤ والطيالسي كما في المنحة ١١٧٤ وسعيد في السنن ٢٧٥/٢ برقم ٢٦١١ وابن أبي شيبة ٤٥٣/١٢ وعبد الرزاق ٩٤٣٧ وأبو يوسف في الخراج ٢٢٣ وأبو عبيد في الأموال ٤٩٧ والبيهقي ٩٥/٩ عن عائشة رضي الله عنها نحوه موقوفًا، وروى ابن أبي شيبة ٤٥٤/١٢ وأبو عبيد ٤٩٨ عن عمر رضي الله عنه نحوه موقوفاً.

٣٣٦٧ ـ وقد جاء أن عبداً أعطى أماناً ، فكتب بذلك إلى عمر بن الخطاب ـــ رضي الله عنه ـــ فقال: إن العبد المسلم رجل من المسلمين ، ذمته ذمتهم . رواه سعيد[1] ولا بين المطلق والأسير ، والأجير والتاجر وغيرهم ، لعموم الحديث .

قال : ومن طلب الأمان ليفتح الحصن ففعل ، فقال كلّ واحد : أنا المعطى . لم يقتل واحد منهم .

ش : هذا منصوص أحمد في رواية أبي طالب وأبي داود ، وإسحق بن إبراهيم ، في قوم في حصن استأمن عشرة ، ونزلت عشرة عشرة ، فيقولوا : لنا الأمان . فيؤمنون كلهم ولا يقتل واحد منهم[2] ، مع أن هذا والله أعلم اتفاق ، لأنه اشتبه المباح بالمحرم فيما لا ضرورة إليه ، فحرم الكل ، كما لو اشتبهت أخته بأجنبية ، أو ميتة بمذكاة ، وهل يجوز استرقاقهم ؟ فيه قولان (أحدهما) ـ وهو ظاهر كلامه السابق ـ لا ، لما تقدم . (والثاني) : يقرع بينهم ، فيخرج واحد بالقرعة ، ويسترق الباقون ، لأن الحق لواحد منهم ،

---

(١) هو في سننه المطبوع ٢٧٤/٢ برقم ٢٦٠٨: قال أخبرنا أبو شهاب، عن عاصم الأحول، عن فضيل بن زيد الرقاشي، قال حاصرنا حصناً فرمى عبد منا بسهم فيه أمان، فخرجوا وقالوا: أمنتمونا. فقلنا: ما ذاك إلا عبد. فقالوا: ما نعرف العبد منكم من الحر. فكتبنا إلى عمر رضي الله عنه، فكتب إن العبد رجل إلخ، ورواه أيضًا عبد الرزاق ٩٤٠٢ وابن أبي شيبة ٤٥٣/١٢ وأبو يوسف في الخراج ٢٢٢ وأبو عبيد في الأموال ٤٩٩ والبيهقي ٩٤/٩ عن فضيل به مختصراً ومطولاً، وذكره الحافظ في التلخيص برقم ١٩١٠ وعزاه للبيهقي بسند صحيح إلى فضيل.

(٢) قال أبو داود في مسائله ٢٥٠ : سمعت أحمد سئل عن علج أشرف من حصن وعليها المسلمون نزول ، فقال : أعطوني الأمان حتى أفتح لكمُ الباب . ففتح لهم ، فادعى كل واحد منهم أنه هو الذي فتح الباب ، قال : لا يقتل أحد منهم . وفي مسائل إسحاق بن إبراهيم بن هانئ ١٧٠٠ : سألت أبا عبد الله عن القوم يكونون في حصن ، فيستأمن منهم عشرة ، فينزل عشرة غيرهم ، فيقولون : لنا كان الأمان ، ثم نزل عشرة آخرون فيقولون : لنا كان الأمان . قلت : فلمن هو منهم ؟ قال : يؤمنون كلهم . ثم ذكر بعدها مسألة كمسألة أبي داود بأبسط منها .

فعين بالقرعة ، كما لو أعتق عبداً من عبيده وأشكل ، وهذا القول عزاه الشيخان وغيرهما إلى أبي بكر ، والذي في الروايتين أن أبا بكر قال : من أصحابنا من قال : يقرع بينهم ، وأن أبا بكر قال : ظاهر كلام أحمد أنه لا يسترق واحد منهم ، وذكر كلام أحمد السابق[1] .

قال : ومن دخل إلى أرضهم من الغزاة فارساً ، فنفق فرسه قبل إحراز الغنيمة ، فله سهم راجل ، ومن دخل راجلاً فأحرزت الغنيمة وهو فارس ، فله سهم فارس .

ش : نفق فرسه أي مات ، وكذلك يقال في كل دابة ، ولا يقال لغيرها إلا مجازاً ، والاعتبار في الاستحقاق بحال الإحراز ، فإن أحرزت الغنيمة وهو راجل فله سهم راجل ، وإن أحرزت وهو فارس فله سهم فارس ، ولا عبرة بما قبل ذلك ، قال أحمد : أنا أرى أن كل من شهد الوقعة على أي حالة كان يعطى ، إن كان فارساً ففارس ، وإن كان راجلاً فراجل .

٣٣٦٨ ـ لأن عمر ـ رضي الله عنه ـ قال : الغنيمة لمن شهد الوقعة اهـ[2] وذلك لأنها الحال التي يحصل فيها الاستيلاء الذي هو سبب الملك ، فكان الاعتبار به بخلاف غيره .

---

(١) ذكر القاضي كما في المسائل الفقهية من كتاب الروايتين ٣٥٨/٢ هذه المسألة وقال : لم يجز قتل واحد منهم . ثم قال : وكذا يجري في رجل أبيح دمه بالردة أو غيرها ، فاختلط بالرجال و لم يعرف عينه ، فإن القتل يسقط عن جميعهم ، ثم ذكر كلام أبي بكر بتمامه .

(٢) تقدم هذا الحديث برقم ٢٣٧٤ وهو عند عبد الرزاق ٩٦٨٩ وابن أبي شيبة ٤١١/١٢ وسعيد ابن منصور ٣٣١/٢ برقم ٢٧٩١ والبيهقي ٥٠/٩ من طريق قيس بن مسلم ، عن طارق بن شهاب ، عن عمر وفيه قصة ، وكذا رواه الطحاوي في الشرح ٢٤٥/٣ وفي المشكل ٨٣/٤ وذكره الحافظ في الدراية ٧١٤ وعزاه أيضاً للطبراني ، ورواه البيهقي ٥٠/٩ عن أبي بكر وعلي رضي الله عنهما .

قال : فيعطى ثلاثة أسهم ، سهم له وسهمان لفرسه .

ش : أي يعطى الفارس ثلاثة أسهم ، سهم له وسهمان لفرسه .

٣٣٦٩ ــ لما روى عبد الله بن عمر ــ رضي الله عنهما ــ أن رسول الله ــ ﷺ ــ قسم للفرس سهمين ، وللراجل سهماً . متفق عليه[1] وفي رواية لأبي داود وأحمد : أن رسول الله ــ ﷺ ــ أسهم لرجل ولفرسه ثلاثة أسهم ، سهماً له وسهمين لفرسه[2] .

٣٣٧٠ ــ وعن ابن الزبير ــ رضي الله عنهما ــ قال : ضرب رسول الله ــ ﷺ ــ عام خيبر للزبير ــ رضي الله عنه ــ أربعة أسهم ، سهم للزبير ، وسهم لذي القربى بصفية بنت عبد المطلب أم الزبير ــ رضي الله عنها ــ وسهمان للفرس .. رواه النسائي[3] .

٣٣٧١ ــ وعن أبي عمرة عن أبيه قال : أتينا رسول الله ــ ﷺ ــ أربعة نفر ، ومعنا فرس ، فأعطى كل إنسان منا سهماً ، وأعطى

---

(١) هو في صحيح البخاري ٢٨٦٣ ومسلم ٨٢/١٢ من طريق عبيد الله ، عن نافع ، عن ابن عمر ، وأخرجه أكثر الأئمة في كتبهم .

(٢) هذه الرواية في سنن أبي داود ٢٧٣٣ عن عبيد الله، عن نافع، وهكذا عند أحمد ٢/٢ وابن ماجه ٢٨٥٤ والشافعي كما في البدائع برقم ١١٦٤ وابن حبان كما في الإحسان ٤٧٩١ والدارقطني ١٠٢/٣ وابن عدي في الكامل ١١٠٤/٣ وهي رواية من الحديث قبله.

(٣) كما في سننه ٢٢٨/٦ عن يحيى بن عباد بن عبد الله بن الزبير، عن جده، ورواه أحمد ١٦٦/١ عن فليح بن محمد، عن المنذر بن الزبير، عن أبيه، ورواه الشافعي كما في البدائع برقم ١١٦٣ وابن أبي شيبة ٣٩٨/١٢، ٤٠٠ عن يحيى بن عباد، أن الزبير كان يضرب له إلخ، ورواه الطحاوي في الشرح ٢٨٣/٣ والدارقطني ١٠٩/٣ والبيهقي ٣٢٦/٦، ٥٢/٩ وابن حزم في المحلى ٥٣٧/٧ عن يحيى بنحوه، ورواه عبد الرزاق ٩٣٢٤ عن مكحول مرسلاً، وذكره الحافظ في الفتح ٦٨/٦ وأنه ضرب له أربعة أسهم، سهمين لفرسه، وسهماً له، وسهماً لقرابته،

الفرس سهمين . رواه أحمد وأبو داود[1] .

٣٣٧٢ ـ وعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قسم لمائتي فرس بخيبر سهمين سهمين[2] .

٣٣٧٣ ـ وعن خالد الحذاء قال : لا يختلف فيه عن رسول الله ـ ﷺ ـ قال « للفارس ثلاثة أسهم ، وللراجل سهم » رواهما الدارقطني[3] .

٣٣٧٤ ـ ولا يعارض الأحاديث هذه حديث مجمّع بن حارثة الأنصاري قال : قسمت خيبر على أهل الحديبية ، فقسمها رسول الله ـ ﷺ ـ على ثمانية عشر سهماً ، فأعطى الفارس سهمين ، والراجل سهماً .. رواه أبو داود[4] ، لترجحها عليه بكثرة رواتها ، وأعلميتهم ، وأصحيتها ، ولذلك قال أبو داود : حديث ابن عمر رضي الله عنهما أصح ، قال : وأتى الوهم في حديث مجمع أنه قال : ثلاثمائة فرس ، وإنما كانوا مائتي فرس[5] ، ثم إن حديث مجمع يحتمل أنه أعطى الفارس

(١) هو في مسند أحمد ١٣٨/٤ والفتح الرباني ٧٨/١٤ وسنن أبي داود ٢٧٣٤، ٢٧٣٥ من طريق المسعودي، عن أبي عمرة، وهكذا رواه أبو يعلى في المسند ٩٢٢.

(٢) هو في سنن الدارقطني ١٠٣/٣ من طريق كثير، عن عطاء، عن ابن عباس، ورواه أيضاً الحاكم ١٣٨/٢ عن كثير، وقال: صحيح على شرط البخاري. ووافقه الذهبي، ورواه عبد الرزاق ٩٣٢٣ عن ابن جريج، عن صالح بن كيسان، قال: قسم النبي ﷺ لستة وثلاثين فرساً يوم النضير، وقسم يوم خيبر لمائتي فرس، لكل فرس سهمان؛ وهكذا رواه ابن أبي شيبة ٣٩٧/١٢ والبيهقي ٣٢٦/٦ وابن عدي ٢٤٨/١.

(٣) هو في سننه ١٠٧/٣ عن شعبة، عن خالد، هكذا مرسلاً.

(٤) هو في سننه ٢٧٣٦ عن مجمع بن يعقوب، عن أبيه، عن عبد الرحمن بن يزيد، عن مجمع، وهكذا رواه أحمد ٤٢٠/٣ وابن أبي شيبة ٣٣٩/١٢، ٤٠٠ وأبو يوسف في الخراج ٢٤ والحاكم ١٣١/٢ والطحاوي في الشرح ٢٥١/٣ والدارقطني ١٠٥/٣ بنحوه.

(٥) قال أبو داود بعد الحديثين: حديث أبي معاوية أصح، والعمل عليه. وأرى الوهم في حديث مجمع أنه قال: ثلاث مائة فارس. وكانوا مائتي فارس.

سهمين لفرسه ، والراجل سهماً ، أي صاحبه ، توفيقاً بين الكل .

قال : إلا أن تكون فرسه هجيناً ، فيكون له سهمان ، له سهم ، ولهجينه سهم[1] .

ش : الهجين الذي أبوه عربي وأمه غير عربية ، وعكسه يسمى المقرف ، فإن كان أبواه غير عربيين فهو البرذون ، وهذه الثلاثة حكمها واحد، ولهذا قال أبو محمد: أراد الخرقي بالهجين ما عدا العربي ، واختلف في هذه (هل يسهم لها) وهو المذهب ، كما يسهم لمن أبواه عربيان بالإجماع . ويسمى العتيق ، لدخولها في قوله تعالى ﴿ **والخيل** ﴾[2] وفي مسمى الفرس ، وقد قال الصحابة : إن النبي ـ ﷺ ـ أسهم للفرس سهمين ، (أو لا يسهم لها) لأنها لا تعمل عمل العراب ، فأشبهت البغال ، (أو إن أدركت) العراب أسهم لها مثل العربي ، لأنها من الخيل ، وقد عملت عمل العراب فأعطيت حكمها ، وإن لم تدركها لم يسهم لها ، لأنها كالبغال إذاً ؟ على ثلاث روايات[3] ، وحيث قلنا :

---

(١) في (خ): أن يكون الفرس. وفي هامش (ت): أن تكون مركوبة. وفي المغني: فيعطى سهمًا له. وفي (م خ): فيعطى سهمان، سهماً له، وسهماً لفرسه.

(٢) لعله يريد قوله تعالى ﴿ **والخيل المسومة** ﴾ كما في سورة آل عمران ، الآية ١٤ أو قوله تعالى ﴿ **والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة** ﴾ في سورة النحل ، الآية ٨ .

(٣) ذكر في المغني ٤٠٦/٨ رواية رابعة أنه لا يسهم لها ، وكذا ذكر في الكافي ٢٩٨/٣ والفروع ٢٣٢/٦ والمبدع ٣٦٧/٣ والإنصاف ١٧٣/٤ وروى ابن أبي شيبة ٤٠٢/١٢ عن الحسن قال : البرذون بمنزلة الفرس ، ثم روى عن خالد بن معدان قال : أسهم رسول الله ﷺ للعراب سهمين ، وللهجين سهماً . ثم روى عن المنذر بن أبي حمصة ، أنه خرج في طلب العدو ، فلحقت الخيل ، وتقطعت البراذين ، فأسهم للخيل ، ولم يسهم للبراذين ، فأقره عمر ، ثم روى عن الأوزاعي قال : لم يكن أحد من علمائنا يسهم للبرذون . وروى عبد الرزاق ١٨٤/٥ والبيهقي في السنن ٣٢٨/٦ وسعيد في سننه ٣٢٢/٢ بعض هذه الآثار .

يسهم لها . فهل يسهم لها كما يسهم للعربي سهمان ، وهو اختيار الخلال ، لما تقدم من أن النبي ـ ﷺ ـ أسهم للفرس سهمين ، وهذه من الأفراس ، أو لا يسهم لها إلا سهم ، وهو اختيار الخرقي ، وأبي بكر ، والقاضي ، والشريف ، وأبي الخطاب في خلافيهما ، والشيرازي ، وابن عقيل ، وأبي محمد .

٣٣٧٥ ـ لما روى مكحول أن النبي ـ ﷺ ـ أعطى الفرس العربي سهمين ، وأعطى الهجين سهما . رواه سعيد ، وأبو داود في المراسيل ، وروي موصولاً عن مكحول ، عن زياد بن حارثة ، عن حبيب بن سلمة ، عن النبي ـ ﷺ ـ قال عبد الحق : والمرسل أصح[1] . ولأن نفع العربي وأثره في الحرب أفضل ، فيكون سهمه أرجح ، وقول الصحابي : أسهم للفرس سهمين . حكاية واقعة عين لا عموم لها ، فيحتمل أنه لم يكن في تلك الخيل غير عربي ، وهو الظاهر ، لقلتها عند العرب ؟ على روايتين .

قال : ولا يسهم لأكثر من فرسين .

ش : يعني أن الرجل إذا كان معه أفراس ، أسهم لفرسين منها فقط ، لأن به إلى الثاني حاجة ، لاحتمال موت الواحد ، وضعفه بإدامة ركوبه .

٣٣٧٦ ـ وقد روي أن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ كتب إلى

---

(١) هو في مراسيل أبي داود برقم ٢٥٦ عن مكحول ، وأسنده البيهقي ٣٢٨/٦ بسند الشافعي ، ورواه سعيد ٣٢٦/٢ برقم ٢٧٦٩ عن الدراوردي ، عن أسامة بن زيد ، أن النبي ﷺ فرض للفرس منهم سهمين ، وللراجل سهماً ، ولم أجده عند سعيد باللفظ الذي ذكر الزركشي ، وقد روى ابن أبي شيبة ٤٠٤/١٢ عن مكحول قال : كانوا لا يسهمون لبغل ، ولا لبرذون ، ولا لحمار .

أبي عبيدة بن الجراح ـ رضي الله عنه ـ أن يسهم للفرس سهمين ، وللفرسين أربعة أسهم ، ولصاحبهما سهم ، فذلك خمسة أسهم ، وماكان فوق الفرسين فهو جنائب[1] .

٣٣٧٧ ـ وعن الأوزاعي أن رسول الله ـ ﷺ ـ كان يسهم للخيل ، وكان لا يسهم للرجل فوق فرسين ، وإن كان معه عشرة أفراس .. رواهما سعيد في سننه[2] .

قال : ومن غزا على بعير وهو لا يقدر على غيره قسم له ولبعيره سهمان .

ش : (هل يسهم) للبعير مطلقاً ، وهو منصوص أحمد في رواية مهنا ، واختيار القاضي ، وجمهور أصحابه ، الشريف وأبي الخطاب في خلافيهما ، وابن عقيل . وحكاه في الهداية عن الأصحاب ، لقول الله تعالى ﴿ **فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب** ﴾[3] ولأنه حيوان يسابق عليه بعوض ، فجاز أن يسهم له كالخيل (أو لا يسهم له) وهو اختيار أبي الخطاب في الهداية ، وأبي محمد في المغني ، وأورده في المقنع ، وكذا أبو البركات مذهباً ، لأن النبي ـ ﷺ ـ لم ينقل عنه

---

(١) هو في سنن سعيد ٣٢٨/٢ برقم ٢٧٧٥: أخبرنا فرج بن فضالة، عن أزهر بن عبد الله، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب إلخ، ثم رواه عن فرج، عن الزبيدي، عن الزهري، عن عمر، وفيه انقطاع، وقد روى عبد الرزاق ٩٣١٧ وابن أبي شيبة ٤٠٥/١٢ عن أبي إسحاق قال: شهدنا غزاة مع سعيد بن عثمان، ومعي فرسان ومع هانئ بن هانئ فرسان، فأسهم لي خمسة أسهم، وأسهم لهانئ معي فرسان، ومع هانئ خمسة أسهم.

(٢) رواه سعيد ٣٢٨/٢ برقم ٢٧٧٤ عن ابن عياش عنه، وذكره الحافظ في التلخيص ١٠٧/٤ قال: وهو معضل. وروى عبد الرزاق ٩٣١٤ عن مكحول قال: لا سهم إلا لفرسين، وإن كان معه مائة فرس. ثم رواه عن شهيخ من أهل الشام، عن مكحول مرفوعًا، ورواه ابن أبي شيبة ٤٠٥/١٢ عن جابر، عن مكحول قال: لا يسهم لأكثر من فرسين، وما كان سوى ذلك فهو جنائب.

(٣) سورة الحشر، الآية ٦.

أنه أسهم لغير الخيل ، مع أنه لم تخل غزوة من غزواته من الإبل ، ولو أسهم لها لنقل ، ولأنه لا يتمكن صاحبه من الكر والفر عليه ، فلم يسهم له كالبغل والحمار ، (أو إن قدر) على غيره لم يسهم له ، وإلا أسهم له لمكان العذر ، وهو منصوص أحمد في رواية الميموني ، واختيار الخرقي ، وابن البنا ؟ على ثلاثة أقوال[١] ، وحيث أسهم له فهل يسهم له سهم واحد ، وهو قول العامة ، لأنه لا يساوي الخيل قطعاً ، فاقتضى أن ينقص عنها ، أو حكمه حكم الهجين ، وهو مقتضى قول أبي محمد في المغني ، وقول القاضي في الأحكام السلطانية ؟ على قولين[٢] ، وشرط أبو محمد في استحقاق السهم له أن يشهد الوقعة عليه ، ويمكن القتال عليه ، قال : فأما الإبل الثقيلة التي لا تصلح إلا للحمل فلا يستحق راكبها شيئاً ، لأنه أدنى حالاً من الراجل .

(**تنبيه**) ما عدا الخيل والإبل ـ من البغال والحمير والفيلة ـ لا يسهم لها على المذهب المعروف ، لأن النبي ـ ﷺ ـ وخلفاءه لم ينقل عنهم أنهم أسهموا لشيء من ذلك ، وجعل القاضي في الأحكام السلطانية حكم الفيل حكم البعير ، وهو حسن[٣] .

قال : ومن مات بعد إحراز الغنيمة قام وارثه مقامه في قسمه[٤] .

---

(١) ذكره في الكافي ٢٩٨/٣ والمغني ٤٠٨/٨ والفروع ٢٣٢/٦ والمبدع ٣٦٨/٣ والإنصاف ١٧٤/٤ .

(٢) ونقله صاحب المبدع ٣٦٨/٣ والإنصاف ١٧٥/٤ ونص كلام القاضي في الأحكام السلطانية ١٥١ قال: ويعطى لركاب البغال والحمير سهام الرجالة، ويعطى ركاب الإبل والفيلة سهام الهجين.

(٣) ذكرنا كلامه في التعليق قبله .

(٤) في (س) : قبل إحراز . وفي المغني : مقامه في سهمه .

ش : لأنه والحال هذه ملك الحاضرون الوقعة الغنيمة واستحقوها ، فالميت بعد ذلك مات عن حق ، فيكون لورثته ، لقوله ـ عليه السلام ـ « من مات عن حق فلورثته »[1] .

ومفهوم كلام الخرقي أنه لو مات قبل ذلك لا حق له ، وهو كذلك ، لعدم الملك . وهذا هو مناط المسألة ، وسيأتي ذلك إن شاء الله تعالى .

قال : ويعطى الراجل سهماً .

ش : هذا اتفاق والله أعلم ، وقد استفاضت الأحاديث بذلك .

قال : ويرضخ للمرأة والعبد .

ش : الرضخ قال الجوهري : العطاء ليس بالكثير ، والمراد هنا إعطاء شيء دون السهم من غير تقدير .

٣٣٧٨ ـ لما روى ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ـ ﷺ ـ كان يغزو بالنساء فيداوين الجرحى ، ويحذين من الغنيمة ، وأما سهم فلا يضرب لهن[2] .

٣٣٧٩ ـ وعنه أيضاً أنه كتب إلى نجدة الحروري : سألت عن المرأة والعبد هل كان لهما سهم معلوم إذا حضر الناس ؟ وإنه لم يكن لهما سهم معلوم ، إلا أن يأخذا من غنائم القوم . رواهما

---

(١) تقدم هذا الحديث برقم ٢٠٤٧ ولفظه هناك « من ترك حقاً أو مالاً فهو لورثته » وتقدم برقم ٢٢٥٨ بلفظ « من ترك مالاً » إلخ ، وذكرنا أنا لم نجده بلفظ الحق .

(٢) هو في صحيح مسلم ١٩٠/١٢ ومسند أحمد ٢٤٨/١ ، ٢٩٤ من طريق جعفر بن محمد ، عن أبيه ، عن يزيد بن هرمز ، قال : كتب نجدة الحديث .

أحمد ومسلم[1] .

٣٣٨٠ ـ وعنه أيضاً قال : كان النبي ـ ﷺ ـ يعطي المرأة والمملوك من الغنائم دون ما يصيب الجيش .. رواه أحمد[2] .

٣٣٨١ ـ وما روي عن الأوزاعي قال : أسهم النبي ـ ﷺ ـ للصبيان بخيبر . رواه الترمذي[3] .

٣٣٨٢ ـ وكذلك قول بعض الصحابيات ـ رضي الله عنهن ـ : أسهم لنا في خيبر ، كما أسهم للرجال . رواه أحمد وأبو داود[4] .

---

(١) سبق ذكره في قسم الصدقات برقم ٢٣٦٣ وهو في صحيح مسلم ١٩٢/١٢ ومسند أحمد ٢٢٤/١ ، ٢٤٨ برقم ١٩٦٧ ، ٢٢٣٥ وفي الفتح الرباني ٧٧/١٤ من طريق يزيد بن هرمز قال : كتب نجدة إلخ ، ورواه أيضاً أبو داود ٢٧٢٧ والترمذي ١٦٦/٥ برقم ١٦٠٩ والدارمي ٢٢٥/٢ والشافعي كما في البدائع ٤/٢ ، ٢١ برقم ١١٣٨ ، ١١٦٥ وعبد الرزاق ٩٤٥١ ، ٩٤٥٥ وابن أبي شيبة ٤٠٨/١٢ ، ٤٧١ ، ٥٢٥ وسعيد بن منصور ٣٢٩/٢ برقم ٢٧٨٢ وأبو يعلى في المسند ٢٥٥٠ ، ٢٦٣١ وأبو عبيد في الأموال ٨٥٠ وأبو يوسف في الخراج ٢١٥ والمروزي في السنة ٤٤ وابن الجارود ١٠٨٥ والبيهقي ٣٣٢/٦ ، ٢٢/٩ وغيرهم عن يزيد بن هرمز وغيره بنحوه .

(٢) هو في مسند أحمد ٣١٩/١ وفي الفتح الرباني ٧٩/١٤ عن ابن أبي ذئب ، عن قاسم بن عباس ، عن ابن عباس ، ورواه أيضاً سعيد ٣٣٠ برقم ٢٧٨٣ عن سعيد المقبري ، عن ابن عباس ، وروى عبد الرزاق ٩٤٥٢ عن ابن جريج : أخبرني أبو بكر عمن أخبره ، عن ابن المسيب قال : كان يحذى العبد والمرأة من غنائم القوم . قال وأقول : قول ابن عباس في العبد والمرأة يحضران البأس : ليس لهما سهم معلوم إلا أن يحذيا من غنائم القوم .

(٣) قال في سننه ١٦٨/٥ : قال الأوزاعي : وأسهم النبي ﷺ للصبيان بخيبر ، وأسهمت أئمة المسلمين لكل مولود ولد في أرض الحرب . قال الأوزاعي : وأسهم النبي ﷺ للنساء بخيبر ، وأخذ بذلك المسلمون بعده ، حدثنا بذلك علي بن خشرم ، حدثنا عيسى بن يونس ، عن الأوزاعي بهذا . قال المباركفوري : هذا مرسل ، والمرسل لا تقوم به حجة .

(٤) هو في مسند أحمد ٢٧١/٥ ، ٣٧١/٦ والفتح الرباني ٥٣/١٤ وسنن أبي داود ٢٧٢٩ عن رافع بن سلمة بن زياد ، عن حشرج بن زياد ، عن جدته أم أبيه ، قالت : خرجت إلخ ، ورواه أيضاً ابن أبي شيبة ٥٢٥/١٢ والطبراني في الكبير ٢٥/برقم ٣٣٢ بنحوه ، وضعفه ابن حزم في المحلى ٥٤١/٧ وقال : رافع وحشرج مجهولان . وسكت عنه أبو داود وذكره المنذري في تهذيب السنن ٢٦١٣ قال : وأخرجه النسائي ، وجدة حشرج هي أم زياد الأشجعية . وذكر الخطابي أن الأوزاعي قال : يسهم لهن . وأحسبه ذهب إلى هذا الحديث ، وإسناده ضعيف لا تقوم الحجة بمثله ؛ وذكره المزي في تحفة الأشراف برقم ١٨٣١٩ وعزاه أيضاً للنسائي في السير ، أي في السنن الكبرى ١٨٥ .

محمولان إن صحا على الإرضاخ ، وقولها : كما أسهم للرجال . أي أعطانا كما أعطى الرجال . فالتشبيه في الإعطاء ، لا في القدر ، وحكم الصبي المميز حكم العبد ، يرضخ له كما يرضخ له ، لتساويهما معنى ، وهو كونهما ليسا من أهل القتال ، فتساويا حكماً .

٣٣٨٣ ـ وعن سعيد بن المسيب قال : كان الصبيان والعبيد يحذون من الغنيمة إذا حضروا الغزو في صدر هذه الأمة[١] ؛ والمدبر ، والمكاتب ، والمعلق عتقه بصفة كالقن ، لأنهم عبيد ، أما المعتق بعضه فقال أبو بكر : يرضخ له بقدر ما فيه من الرق ، ويسهم له بقدر الحرية ، لأن ذلك مما يتبعض ، فأشبه الميراث . وظاهر كلام أحمد ـ على ما قال أبو محمد ـ أنه يرضخ له فقط ، لعدم وجوب القتال عليه ، ومن ثم قلنا في الخنثى المشكل أنه يرضخ له ، ولأبي محمد احتمال أنه يعطى نصف سهم ، ونصف رضخ كالميراث ، قال : فإن انكشف حاله فتبين أنه رجل أعطي تمام السهم ، لأنا تبينا أنه أخذ دون حقه[٢] .

قال : ويسهم للكافر إذا غزا معنا .

ش : هذا أشهر الروايتين عن أحمد ، واختيار الخرقي ، والخلال وصاحبه والقاضي ، وجماعة من أصحابه الشريف ، والشيرازي وابن عقيل وغيرهم .

٣٣٨٤ ـ لما روى الزهري أن النبي ـ ﷺ ـ أسهم لقوم من اليهود

---

(١) ذكره أبو محمد في المغني ٤١٣/٨ وقد ذكرناه آنفاً عن عبد الرزاق ٩٤٥٢ وفي سنده جهالة .
(٢) قال في المغني ٤١٢/٨ : ويحتمل أن يقسم له نصف سهم ، ونصف الرضخ إلخ .

قاتلوا معه . رواه الترمذي وأبو داود في المراسيل ، ولفظه استعان بناس من اليهود فأسهم لهم[1] ، ولأن الكفر نقص في الدين ، فلم يمنع السهم كالفسق ، (والثانية) لا يسهم له ، بل يرضخ له ، لأنه من غير أهل الجهاد ، فأشبه المرأة والعبد ، وقد يمنع من هذا لمخاطبته بالفروع على الصحيح[2] .

وقول الخرقي : غزا معنا . لم يشترط أن يكون بإذن الإمام ، وشرط ذلك الشيخان ، وأبو الخطاب ، لأنه غير مأمون ، فأشبه المخذل ، وكون المشهور أنه يسهم له ، مع أن المشهور فيما أظن أنه لا يستعان به ، قد يتناقض[3] .

قال : وإذا غزا العبد على فرس لسيده ، قسم للفرس وكان للسيد[4] ، ويرضخ للعبد .

---

(١) هو في سنن الترمذي ١٧١/٥ برقم ١٦١٣ عن عزرة ، عن الزهري ، وفي مراسيل أبي داود ٢٤٦ ، ٢٤٧ عن الزهري ، أن النبي ﷺ استعان بناس من اليهود في حربه فأسهم لهم ، وفي لفظ : أسهم ليهود ، وكانوا غزوا معه مثل سهام المسلمين . ورواه أيضاً عبد الرزاق ٩٣٢٨ وابن أبي شيبة ٣٩٥/١٢ وسعيد بن منصور ٣٣١/٢ برقم ٢٧٨٩ ، ٢٧٩٠ والبيهقي ٥٣/٩ وابن حزم ٥٤٢/٧ قال : ورويناه عن الزهري من طرق كلها صحاح عنه ، ولا حجة في مرسل .

(٢) ذكر المسألة أبو محمد في المغني ٤١٤/٨ وانظر الكافي ٣٠٢/٣ والفروع ٢٣٠/٦ والمبدع ٣٦٦/٣ والإنصاف ١٧١/٤ .

(٣) روى مسلم ١٩٨/١٢ وأحمد كما في الفتح الرباني ٤١/١٤ وأبو داود ٢٧٣٢ والترمذي ١٧٠/٥ برقم ١٦١٢ وابن أبي شيبة ٣٩٤/١٢ وابن سعد في الطبقات ٥٣٥/٣ وابن حبان كما في الموارد ١٦٢١ وابن الجارود ١٠٤٨ والحاكم ١٢١/٢ ، ١٢٢ والطحاوي في المشكل ١٣٦/٣ والطبراني في الكبير ٤١٩٤ والبيهقي ٣٦/٩ وأبو نعيم في تأريخ أصبهان ٢٧٢/٢ ما يدل على منع الاستعانة بالمشركين ، ولفظ الترمذي : عن عروة عن عائشة ، أن رسول الله ﷺ خرج إلى بدر حتى إذا كان بحرة الوبر ، لحقه رجل من المشركين يذكر منه جرأة ونجدة ، فقال له النبي ﷺ « تؤمن بالله ورسوله » قال : لا قال « ارجع فلن أستعين بمشرك » ثم قال : هذا حديث حسن غريب . وذكر الشارح أنه عند أحمد ومسلم مطولاً .

(٤) في المغني : قسم الفرس فكان لسيده . وفي (س ت ي) : وكان لسيده .

ش : أما الرضخ للعبد فلما تقدم ، وأما القسم للفرس فلأنه فرس حضر الوقعة ، وقوتل عليه ، فاستحق السهم ، كما لو كان السيد راكبه ، وفارق فرس الصبي ونحوه حيث لا يستحق السهم ، لأن الفرس له ، فإذا لم يستحق السهم لنفسه فلفرسه أولى ، والعبد الفرس لغيره ، وكأن الخرقي أشار إلى هذا التعليل بقوله : وكان للسيد . وإلا فالرضخ الذي يدفع للعبد هو للسيد .

قال : وإذا أحرزت الغنيمة لم يكن فيها لمن جاءهم مدداً أو هرباً من أسر حظ[1] .

ش : هذا يعتمد أصلاً ، وهو أن الغنيمة تملك بالإحراز على ظاهر كلام الخرقي ، لأن به يحصل تمام الاستيلاء ، فعلى هذا إذا جاء مدد بعد ذلك ، أو انفلت أسير فلا شيء له ، لأنه حصل بعد ملك الغنيمة . وإن وجد قبل ذلك شاركهم (وعن القاضي) أن الغنيمة تملك بانقضاء الحرب ، وإن لم تحرز ، وهو الذي اعتمده أبو البركات في محرره[2] ، لأنها إذاً حصل الاستيلاء عليها، فملكت كسائر المباحات، فعلى هذا إذا جاء المدد أو الأسير بعد انقضاء الحرب فلا شيء له وإن لم تحرز الغنيمة .

٣٣٨٥ ـ وقد روى أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ بعث أبان بن سعيد بن العاص على سرية من المدينة

---

(١) في (م خ ت ي متن مغني) : أو هرب من أسر .

(٢) قال القاضي في الأحكام السلطانية ١٥٠ : فأما الأموال المنقولة فإذا جمعت لم تقسم مع غنائم الحرب حتى تنجلي ، ليعلم بانجلائها تحقق الظفر ، واستقرار الملك ؛ وقال أبو البركات في المحرر ١٧٣/٢ : وتملك بالاستيلاء عليها ولو بدار الحرب ؛ وانظر الهداية ١١٧/١ والمقنع ٥٠١/١ والكافي ٢٩٦/٣ والمغني ٤١٩/٨ والفروع ٢٢٢/٦ والمبدع ٣٥٨/٣ والإنصاف ١٦٢/٤ .

قبل نجد ، فقدم أبان بن سعيد وأصحابه على رسول الله ـ ﷺ ـ بخيبر ، بعد أن فتحها وإن حزم خيلهم ليف ، قال أبان : اقسم لنا يارسول الله . قال أبو هريرة فقلت : لا تقسم لهم يارسول الله . فقال أبان : وأنت بهذا ياوبر متحدر من رأس ضأن . فقال النبي ـ ﷺ ـ « اجلس ياأبان » ولم يقسم لهم رسول الله ـ ﷺ ـ رواه أبو داود ، والبخاري تعليقاً[(١)] ، وهذا ظاهره أنه بعد الإحراز .

٣٣٨٦ ـ وما جاء عن أبي موسى الأشعري ـ رضي الله عنه ـ قال : قدمنا فوافقنا رسول الله ـ ﷺ ـ حين افتتح خيبر ، فأسهم لنا ؛ أو قال : أعطانا منها شيئاً ؛ وما قسم لأحد غاب عن فتح خيبر منها شيئاً إلا لمن شهد معه إلا أصحاب سفينتنا ، مع جعفر وأصحابه ، قسم لهم معهم[(٢)] . محمول على أنهم

---

(١) هو في سنن أبي داود ١٧٢٣ من رواية إسماعيل بن عياش ، عن محمد بن الوليد الزبيدي ، عن الزهري ، أن عنبسة بن سعيد أخبره أنه سمع أبا هريرة يحدث سعيد بن العاص فذكره ، وهو في صحيح البخاري تعليقاً ٤٢٣٨ قال : ويذكر عن الزبيدي عن الزهري قال : أخبرني عنبسه به ، وقد رواه موصولاً برقم ٢٨٢٧ عن أبي هريرة قال : أتيت رسول الله ﷺ وهو بخيبر ، بعدما افتتحوها فقلت : يارسول الله أسهم لي . فقال بعض بني سعيد بن العاص : لا تسهم له . فقال أبو هريرة : هذا قاتل ابن قوقل . فقال ابن سعيد : واعجبا لوبر تدلى علينا من قدوم ضأن ، ينعي علي قتل رجل مسلم ، أكرمه الله على يدي ، ولم يهني على يديه . قال : فلا أدري أسهم له أم لم يسهم له . ورواه أيضاً سعيد ٣٣٢/٢ برقم ٢٧٩٣ والطحاوي في الشرح ٢٤٤/٣ وفي المشكل ٨١/٤ وقال الحافظ في الفتح ٤٩٢/٧ الوبر دابة صغيرة كالسنور وحشية ، قال الخطابي : أراد أبان تحقير أبي هريرة ، وأنه ليس في قدر من يشير بعطاء ولا منع ، وأنه قليل القدرة على القتال ، وقوله : من رأس ضال . كذا وقع في رواية باللام ، وفي رواية بالنون ، وفسره أهل اللغة باللام أنه السدر البري ، وأما الضأن فقيل : هو رأس الجبل ، لأنه في الغالب موضع مرعى الغنم ، وقيل : هو بغير همز وهو جبل لدوس قوم أبي هريرة .

(٢) رواه البخاري ٣١٣٦ ، ٤٢٣٠ ومسلم ٦٤/١٦ عن أبي كريب ، عن أبي أسامة ، عن بريد ، عن جده أبي بردة بن أبي موسى ، عن أبيه به مطولاً ، ورواه أيضاً أبو داود ٢٧٢٥ والترمذي ١٧٢/٥ برقم ١٦١٤ وابن أبي شيبة ٤١٠/١٢ والطحاوي في المشكل ٨٥/٤ وغيرهم عن بريد به .

قدموا وقت الفتح ، قبل الإحراز ، أو أن هذا كان خاصاً بهم .

قال : ومن بعثه الأمير لمصلحة الجيش فلم يحضر الوقعة أسهم له[1] .

ش : وذلك كالطليعة والجاسوس والرسول .

٣٣٨٧ ـ لما روي عن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قام ـ يعني يوم بدر ـ فقال « إن عثمان انطلق في حاجة الله وحاجة رسوله ، وأنا أبايع له » فضرب له رسول الله ـ ﷺ ـ بسهم ، ولم يضرب لأحد غاب غيره . رواه أبو داود[2] .

٣٣٨٨ ـ وعنه أيضاً قال : أما تغيب عثمان ـ رضي الله عنه ـ عن بدر فإنه كان تحته بنت رسول الله ـ ﷺ ـ وكانت مريضة ، فقال له النبي ـ ﷺ ـ « إن لك أجر رجل وسهمه » رواه أحمد والبخاري والترمذي وصححه[3] ولأنه في مصلحتهم ، فأشبه السرية مع الجيش .

قال : وإذا سبوا لم يفرق بين الوالد وولده ، ولا بين الوالدة وولدها .

ش : يعني لا يفرق بينهم في القسم .

---

(١) سقط لفظ الجيش من (م) : ووقع في (س ت مغني) : فلم يحضر الغنيمة .

(٢) هو في سننه ٢٧٢٦ عن هانئ بن قيس ، عن حبيب بن أبي مليكة عن ابن عمر به ، ولعله بعض من الحديث الذي يليه .

(٣) هو في صحيح البخاري ٣١٣٠ ، ٣٦٩٨ وأحمد ١٠١/٢ برقم ٥٧٧٢ والترمذي ٢٠٤/١٠ برقم ٣٩٨٥ من طريق عثمان بن عبد الله بن موهب ، أن رجلاً من أهل مصر حج البيت فرأى قوماً جلوساً قال : من هؤلاء ؟ قالوا : قريش . قال : فمن هذا الشيخ ؟ قالوا : ابن عمر .. الحديث ، مطولاً .

٣٣٨٩ ـ أما بين الوالدة وولدها فلما روي عن أبي أيوب ـ رضي الله عنه ـ قال : سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول « من فرق بين الوالدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة » رواه أحمد والترمذي[1] .

٣٣٩٠ ـ وعن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه فرق بين والدة وولدها ، فنهاه النبي ـ ﷺ ـ عن ذلك ، ورد البيع . رواه أبو داود[2] ، مع أن هذا إجماع فيها مع ولدها الطفل ، وأما بين الوالد وولده فلأنه أحد الأبوين فأشبه الأم ، ولما سيأتي في الأخوين ، وإذا منع التفريق بين الأخوين فبين الأب وولده أولى ، والله أعلم .

قال : والجد في ذلك كالأب ، والجدة كالأم .

ش : لأنه إذا منع التفريق بين الأخوين فبين الجد وابن ابنه والجدة وابن ابنها أولى ، ويقال من الأعز من الولد وولد الولد[3] ، ولأنهما يقومان مقام الأبوين في الحضانة ، والميراث ، والنفقة ، فكذلك في تحريم التفريق ، ولا فرق بين الجد والجدة من قبل الأب والأم ، ولا بين الجد الأعلى والأدنى ، لأن للجميع ولاية[4] .

---

(١) تقدم هذا الحديث برقم ٢٨٩٠ وهو عند أحمد كما في الفتح الرباني ١٠٥/١٤ والترمذي ١٨٤/٥ برقم ١٦٢٤ من طريق حيي بن عبد الله ، عن أبي عبد الرحمن الحبلي ، عن أبي أيوب ، وحسنه الترمذي ، ورواه أيضاً الحاكم ٥٥/٢ وقال : صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه . وسكت عنه الذهبي ، وكذا رواه الدارمي ٢٢٧/٢ والطبراني في الكبير ٤٠٨٠ والبيهقي ١٢٦/٩ وغيرهم .

(٢) هو في سننه ٢٦٩٦ من طريق ميمون بن أبي شبيب عن علي قال أبو داود : ميمون لم يدرك علياً . ورواه أيضاً الحاكم ١٢٥/٢ والدارقطني ٦٦/٣ والبيهقي ١٢٦/٩ وابن عدي ٧٦٨/٢ ، ٢٤١٢/٦ ورواه الحاكم أيضاً ٥٥/٢ وصحح إسناده ، ووافقه الذهبي .

(٣) هكذا وقعت هذه العبارة في نسخ الشرح ، ولم أجدها في غير هذا الموضع ، وهي تعليل لعدم التفريق المذكور .

(٤) في (خ) : الأعلى والأعلى لأن الجميع أولاده . وفي (ع) : ولادة .

قال : ولا يفرق بين أخوين ولا أختين .

٣٣٩١ ـ ش : لما روي عن علي ـ رضي الله عنه ـ قال : أمرني النبي ـ ﷺ ـ أن أبيع غلامين أخوين ، فبعتهما وفرقت بينهما ، فذكرت ذلك له فقال « أدركهما فارتجعهما ، ولا تبعهما إلا جميعاً » . رواه أحمد . وفي رواية : وهبني النبي ـ ﷺ ـ غلامين أخوين ، فبعت أحدهما ، فقال لي رسول الله ـ ﷺ ـ « ما فعل غلامك ؟ » فأخبرته ، فقال « ردّه » . رواه الترمذي وابن ماجه[1] . وظاهر كلام الخرقي أنه يجوز التفريق بين سائر الأقارب عدا من تقدم ، وهو الذي نصبه أبو محمد في المغني للخلاف ، إذ الأصل حل البيع ، خرج منه من تقدم[2] ، فمن عداه يبقى على مقتضى الأصل ، وقال عامة الأصحاب ـ وتبعهم أبو محمد في كتابه الصغير ـ : لا يفرق بين كل ذي رحم محرم ، قياساً على الإخوة[3] ، ولا نزاع في جواز التفريق بين سائر الأقارب عدا ذي الرحم المحرم ، كما يجوز التفريق بين الأم وابنتها من الرضاع ، لعدم النص في ذلك ، وامتناع القياس على

(١) هو في مسند أحمد ٩٧/١ من طريق سعيد ، عن الحكم ، عن ابن أبي ليلى عن علي ، وصححه أحمد شاكر ٧٦٠ ورواه أحمد ١٠٢/١ عن الحجاج عن الحكم ، عن ميمون بن أبي شبيب ، عن علي ، وصححه المحقق برقم ٨٠٠ ورواه أيضاً ١٢٦/١ عن سعيد ، عن رجل عن الحكم ، عن ابن أبي ليلى به ، وضعفه المحقق ١٠٤٥ لجهالة الرجل ، وهو عند الترمذي ٥٠٤/٤ برقم ١٣٠١ عن الحجاج عن الحكم ، عن ميمون ، وكذا عند ابن ماجه ٢٢٤٩ ورواه أيضاً سعيد ٢٨٩/٢ برقم ٢٦٥٦ عن ابن أبي ليلى ، عن الحكم عن علي ، ورواه الحاكم ١٢٥/٢ وقال : صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه . ورواه الحاكم أيضاً ٥٤/٢ والدارقطني ٦٥/٣ ، ٦٦ والبيهقي ١٢٧/٩ وذكره الدارقطني في العلل ٢٧٥/٣ وبيّن الاختلاف في إسناده .

(٢) انظر كلام أبي محمد في المغني ٤٢٤/٨ واستدل على الجواز بإباحة البيع ، والفرق بينهما وبين الإخوة .

(٣) قال أبو محمد في كتابه الصغير (عمدة الفقه) ٥٩١ : ولا يفرق في الصبي بين ذوي رحم ، إلا أن يكونوا بالغين . وانظر المسألة في الأحكام السلطانية ١٤٣ والكافي ٢٧٨/٣ وشرح المنتهى ١٠٠/٢ وكشاف القناع ٥٢/٣ ومطالب أولي النهى ٥٢٦/٢ .

المنصوص لقوته ، وحيث منع التفريق (فهل ذلك مطلقاً) وإن حصل البلوغ . وهو ظاهر إطلاق الخرقي ، وإطلاق الأحاديث السابقة (أو يجوز) ذلك بعد البلوغ .

٣٣٩١م ـ لما روى سلمة بن الأكوع قال: خرجنا مع أبي بكر ـ رضي الله عنه ـ أمره علينا رسول الله ـ ﷺ ـ فغزونا فزارة ، فلما دنونا من الماء أمرنا أبو بكر ـ رضي الله عنه ـ فعرسنا ، فلما صلينا الصبح أمرنا أبو بكر ـ رضي الله عنه ـ فشنينا الغارة ، فقتلنا على الماء من قتلنا ، قال : فنظرت إلى عنق من الناس فيه الذرية والنساء نحو الجبل ، وأنا أعدو في أثرهم ، فخشيت أن يسبقوني إلى الجبل ، فرميت بسهم فوقع بينهم وبين الجبل ، قال : فجئت بهم أسوقهم إلى أبي بكر ، وفيهم امرأة من فزارة ، عليها قشع من أدم ، ومعها ابنة لها من أحسن العرب ، قال : فنفلني أبو بكر ـ رضي الله عنه ـ ابنتها ، فلم أكشف لها ثوبا حتى قدمت المدينة ، ثم بت فلم أكشف لها ثوبا ، قال : فلقيني النبي ـ ﷺ ـ في السوق فقال « ياسلمة هب لي المرأة » فقلت : يارسول الله لقد أعجبتني ، وما كشفت لها ثوبا ، فسكت وتركني ، حتى إذا كان من الغد لقيني في السوق فقال « ياسلمة هب لي المرأة لله أبوك » فقلت : هي لك يارسول الله ، قال : فبعث بها إلى أهل مكة وفي أيديهم أسارى من المسلمين ، ففداهم بتلك المرأة . رواه أحمد ومسلم وأبو داود[1] .

(١) هو في صحيح مسلم في الجهاد والمغازي ٦٧/١٢ ومسند أحمد ٤٦/٤ ، ٥١ وسنن أبي داود ٢٦٩٧ من طريق عكرمة بن عمار ، عن إياس بن سلمة ، عن أبيه ، وهكذا رواه ابن ماجه ٢٨٤٦ وابن أبي شيبة ٤١٦/١٢ وأبو عبيد ٣٢٠ والطحاوي في الشرح ٢٤٠/٣ ، ٢٦٠ والبيهقي ١٢٩/٩ .

(**تنبيه**) والتفريق الممنوع منه التفريق في الملك ، سواء كان ذلك بالبيع أو بالهبة ، أو بغير ذلك إلا في العتق ، وافتداء الأسرى ، وكذلك إذا اشترى أمة فحملت عنده وولدت ، ثم اطلع على عيب فأراد رد الأم وإمساك الولد ، قاله جماعة من الأصحاب ، وخالفهم الشيخان وهو الصواب ، فقالا : يتعين هنا الأرش لتعذر التفرقة[1] .

قال : ومن اشترى منهم وهم مجتمعون ، فتبين أن لا نسب بينهم رد إلى المقسم الفضل الذي فيه بالتفريق .

ش : إذا اشترى إنسان من لا يجوز التفريق بينهم ، أو حصلوا في سهمه ، ثم تبين أن لا نسب بينهم ، رد الفضل الذي فيهم على المغنم ، أو على الذي اشترى منه ، لأن قيمتهم تزيد بذلك وتنقص ، لكونهما نسيبين ، وصار هذا كما لو اشترى شيئا فبان معيبا ، فإنه يرجع بالأرش ، كذلك هنا ، يرجع عليه بالزيادة (واعلم) أن الخرقي لم يذكر إلا أنه يرد الفضل ، وتبعه على ذلك أبو محمد في المغني والكافي[2] والقياس أنه يخير بين الرد أو رد الفضل ، والله أعلم .

قال : ومن سبي من أطفالهم منفردا ، أو مع أحد أبويه فهو مسلم ، ومن سبي مع أبويه كان على دينهما[3] .

ش : من سبي من أطفال الكفار منفردا عن أبويه حكم بإسلامه إجماعا ، لانقطاع تبعيته عنهما الذي صار بها كافرا ،

---

(1) ذكروا هذه المسألة في خيار العيب من كتاب البيع ، وقد أشار إليها الزركشي هناك .

(2) انظر المغني ٤٢٥/٨ والكافي ٢٧٨/٣ وعمدة الفقه ٥٩٢ .

(3) في (م خ ع ي مغني) : فهو على دينهما .

وإن سبي معهما فهو باق على دينهما في قول العامة ، لبقاء التبعية .

٣٣٩٢ ـ قال ـ ﷺ ـ « كل مولود يولد على الفطرة ، فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه » . الحديث وقد تقدم[١] ، فهنا الأبوان باقيان ، فهو باق على كفره ، وفي التي قبلها قد عدما ، فيصير على أصل الفطرة ، وإن سبي مع أحدهما (فهل يحكم) بإسلامه ، لانقطاع تبعيته عن مجموع الأبوين ، إذ تبعيته لهما معلقة بوجودهما ، وتغليبا للسابي والدار ، وهو الذي قطع به أبو محمد ، (أو لا يحكم) بإسلامه ، لأنه قد ثبتت له التبعية ، فلا تنقطع إلا بانعدامهما ؟ على روايتين[٢] .

(تنبيه) المميز كالطفل على المنصوص ، وقيل بل كالبالغ ، فلا يحكم بإسلامه حتى يسلم بنفسه .

قال : وما أخذه أهل الحرب من أموال المسلمين وعبيدهم ، فأدركه صاحبه قبل القسمة فهو أحق به[٣] .

٣٣٩٣ ـ ش : لما روى نافع أن عبدا لابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أبق فلحق بالروم ، فظهر عليه خالد فرده إلى عبد الله وأن فرسا لعبد الله غار فظهروا عليه ، فرده إلى عبد الله ؛ رواه البخاري وأبو داود . قال البخاري : وقال في رواية في الفرس : على عهد رسول الله ـ ﷺ ـ ولأبي داود في العبد

---

(١) تقدم الحديث قبيل الحدود برقم ٣٠٩٦ وهو حديث أبي هريرة عند البخاري برقم ١٣٥٨ ، ٦٥٩٩ ومسلم ٢٠٧/١٦ وغيرهما .

(٢) ذكر المسألة القاضي في كتاب الروايتين ٣٦٨/٢ وأبو محمد في المغني ٤٢٦/٨ والكافي ٢٧٧/٣ والمقنع ٤٨٩/١ وانظر المبدع ٣٢٨/٣ والإنصاف ١٣٤/٤ .

(٣) في (المتن وس ت) : أخذ من . وفي المتن : أو عبيدهم .. قبل قسمة الغنيمة . وفي المغني : قبل قسمه . وفي (م) : قبل قسمته .

في رواية قال: فرده عليه رسول الله - ﷺ - ولم يقسم[1].

٣٣٩٤ - ولحديث العضباء ناقة رسول الله - ﷺ -[2].

٣٣٩٥ - وعن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: سمعت رسول الله - ﷺ - يقول «من وجد ماله في الفيء قبل أن يقسم فهو له». رواه الدارقطني، ولكنه ضعيف[3].

٣٣٩٦ - وعن رجاء بن حيوة أن أبا عبيدة كتب إلى عمر بن الخطاب - رضي الله عنهما: فيما أحرز المشركون من المسلمين، ثم

---

(١) ذكره البخاري ٣٠٦٧ بلفظ التعليق بقوله: وقال ابن نمير: حدثنا عبيد الله، عن نافع، عن ابن عمر قال: ذهب فرس له فأخذه العدو، فظهر عليه المسلمون، فرد عليه في زمن رسول الله ﷺ. وأبق عبد له فلحق بالروم، فظهر عليه المسلمون، فرده عليه خالد بعد النبي ﷺ. ثم روى الحديث متصلاً موقوفاً، وهو عند أبي داود ٢٦٩٨، ٢٦٩٩ عن عبيد الله عن نافع، ورواه أيضا ابن ماجه ٢٨٤٧ وعبد الرزاق ٩٣٥٢، ٩٣٥٣ وابن أبي شيبة ٤٤٥/١٢ وسعيد ابن منصور ٣٣٤/٢ برقم ٢٧٩٧ وأبو يوسف في الخراج ٢١٦ وابن الجارود ١٠٦٨ والطحاوي في الشرح ٢٦٤/٣ والبيهقي ١٠/٩ وابن حزم في المحلى ٤٨٩/٧ وابن حبان كما في الموارد ١٦٧٤ من طريق عبيد الله وأيوب عن نافع به، ورواه مالك ٩/٢ بلاغا.

(٢) تقدم ذلك برقم ٣٣٣٩، ٣٣٤٤ في حديث طويل عن عمران بن حصين، وهو في صحيح مسلم ٩٩/١١ وفيه عند مسلم وغيره قال: وأسرت امرأة من الأنصار، وأصيبت العضباء. وفيه أنها تفلتت وركبت العضباء، ونذرت إن نجاها الله عليها لتنحرنها، وفيه قوله ﷺ «سبحان الله بئس ما جزتها، لا وفاء لنذر في معصية الله، ولا فيما لا يملك العبد» وهو أيضا عند أحمد ٤٣٠/٤ والطحاوي في الشرح ٢٦١/٣ والطبراني في الكبير ١٨ برقم ٣٦٣، ٣٩٧، ٤١٣، ٤٥٣، ٤٧١، ٨٤٥ وفي المعجم الأوسط ١٠٧٥ وعند أبي نعيم في الحلية ٩٧/٧ والخطيب في التاريخ ١٢٧/٥، ٢٩٣/٦ والبيهقي في السنن ١٠٩/٩ عن عمران به مختصراً ومطولاً.

(٣) هو في سنن الدارقطني ١١٤/٤ من رواية رشدين، عن يونس عن الزهري، عن سالم عن أبيه، وقال: رشدين ضعيف. ورواه ابن عدي في الكامل ٢٦٤٢ عن ياسين الزيات، وهو ضعيف، عن الزهري، عن سالم عن أبيه، وكذا رواه الطبراني في الأوسط كما في التعليق المغني ١١٤/٤ والخطيب في التاريخ ٤٩٦/٨ وروى سعيد ٣٣٤/٢ عن عطاء قال: إن أدركه قبل أن يقسم فهو رد عليه، وإن قسم فلا شيء له. وروى ابن عدي ١٤٥٧ عن جفينة قصة له تشهد للحديث.

ظهر المسلمون عليهم بعد ؟ قال : ومن وجد ماله بعينه فهو أحق به مالم يقسم . رواه سعيد[1] .

قال : فإن أدركه مقسوماً فهو أحق به بالثمن الذي ابتاعه من المغنم ، في إحدى الروايتين ، والرواية الأخرى إذا قسم فلا حق له فيه بحال .

ش : (الرواية الأولى) نص عليها في رواية إسحاق بن إبراهيم ، جمعاً بين الحقين ، إذ حق مالكه تعلق به قبل القسمة ، فلما قسم أو بيع إن قيل : إنه يأخذه بغير شيء . أفضى إلى ضياع حق الآخذ له ، وإن قلنا : لا يأخذه أصلاً أفضى إلى ضياع حقه ، فقلنا : يرجع فيه ، ويغرم القيمة أو الثمن جميعاً ، إعمالاً للحقين ما أمكن[2] .

٣٣٩٧ ــ ويروى عن ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ أن رجلاً وجد بعيراً له في المغنم ، وقد كان المشركون أصابوه قبل ذلك ، فسأل عنه النبي ﷺ ، فقال رسول الله ــ ﷺ ــ « إن وجدته قبل أن يقسم فهو لك ، وإن وجدته قد قسم أخذته بالثمن إن شئت » . ذكره ابن حزم أو ابن عدي ، لكنه من رواية الحسن بن عمارة وهو متروك ، وروي أيضاً من حديث مسلمة بن علي ، وإسماعيل بن عياش وهما ضعيفان[3] .

---

(١) هو في سننه ٣٣٥/٢ برقم ٢٧٩٩ عن حماد بن زيد ، عن مطر الوراق ، عن رجاء به ، ورواه أيضاً ابن أبي شيبة ٤٤٣/١٢ عن ابن عون ، عن رجاء ورواه أيضاً ٤٤٤/١٢ عن زهرة بنحوه ، ورواه عبد الرزاق ٩٣٥٤ عن قتادة ، أن عمر قال إلخ ، ورواه الطحاوي في الشرح ٢٦٣/٣ والبيهقي ١١٢/٩ وابن حزم ٤٨٠/٧ وغيرهم بنحوه .

(٢) سقط من (ع) : حق الآخر .. ضياع . وسقطت لفظة (جميعاً) من (خ ي) .

(٣) ذكر ابن حزم في المحلى ٤٧٨/٧ هذه المسألة برقم ٩٣١ وأطال في ذكر الآثار في هذا الباب ، وقال عن هذا الحديث : وأسنده أيضاً الحسن بن عمارة ، وإسماعيل بن عياش ، عن عبد الملك =

(والرواية الثانية) رواها عنه جماعة ، لما تقدم عن عمر ـ رضي الله عنه ـ .

٣٣٩٨ ـ وعنه أيضاً أنه كتب إلى السائب : أيما رجل من المسلمين أصاب رقيقه أو متاعه بعينه فهو أحق به من غيره ، وإن أصابه في أيدي التجار بعد ما قسم فلا سبيل إليه[1] .

٣٣٩٩ ـ وعن سلمان بن ربيعة : إذا قسم فلا حق له فيه . رواهما سعيد[2] . ولأن الأصل أن صاحبه لا يرجع فيه بحال ، لأنه مال انتقل إلى المسلمين من أموال الكفار ، فكان غنيمة كبقية أموالهم ، خرج منه ما قبل القسمة لقضية النص ، ولعدم تعلق حق معين به ، فما عداه يبقى على مقتضى الأصل .

= ابن ميسرة ، عن طاوس ، عن ابن عباس ، أن النبي ﷺ قال ـ في بعير أحرزه العدو ، ثم غلب عليه المسلمون ـ « إن وجدته » الحديث ، قال : والحسن بن عمارة هالك . وإسماعيل بن عياش ضعيف ؛ ورواه ابن عدي في الكامل ٧٠٥/٢ والدارقطني في السنن ١١٤/٤ والبيهقي ١١١/٩ من طريق الحسن به وضعفوه ، وبالغ ابن عدي في تضعيفه ، ولم يذكره ابن عدي في ترجمة مسلمة ابن علي ، وإسماعيل بن عياش ، ومسلمة هو أبو سعيد الخشني الدمشقي ، روى عن إبراهيم بن أبي عبلة ، والأوزاعي ، والأعمش وغيرهم ، قال ابن معين ودحيم : ليس بشيء . وقال البخاري وأبو زرعة : منكر الحديث . وقال الدارقطني والنسائي والبرقاني : متروك الحديث ، روى الموضوعات . قاله في تهذيب التهذيب ، وإسماعيل بن عياش تقدم أنه ثقة ، لكن أحاديثه عن غير أهل الشام ضعيفة .

(١) هو في سنن سعيد المطبوع ٣٣٥/٢ عن الشعبي قال : أعان أهل ماه أهل جلولاء على العرب ، وأصابوا سبايا ورقيقاً ومتاعاً ، ثم إن السائب بن الأقرع غزاهم ، ففتح ماه ، فكتب إلى عمر في سبايا المسلمين ورقيقهم ومتاعهم ، فكتب عمر إلخ ، ورواه الدارقطني ١١٣/٤ ، ١١٤ عن رجاء ابن حيوة ، عن قبيصة عن عمر ، قال : وفيه إسحاق بن أبي فروة وهو متروك ؛ ورواه ابن أبي شيبة ٤٤٤/١٢ عن رجاء عن قبيصة قال : قال عمر إلخ ، وقد تقدم ، ورواه عبد الرزاق ٩٣٥٩ ، عن مكحول ، أن عمر قال : ما أصاب المشركون . إلخ ، ورواه البيهقي ١١٢/٩ عن سعيد بن أبي عروبة عن رجل عن الشعبي ، ورواه الطحاوي في الشرح ٢٦٤/٣ عن قتادة بنحوه .

(٢) هو في سنن سعيد ٣٣٥/٢ عن إسماعيل بن عياش ، عن الحجاج ، عن أبي إسحاق ، عن سلمان به ، وذكره ابن حزم في المحلى ٤٨٠/٧ وضعفه بالحجاج وهو ابن أرطاة .

وقول الخرقي : أحق به بالثمن الذي ابتاعه من المغنم . يحتمل أنه يريد إذا اشتراه مشتر من المغنم بثمن ، فصاحبه أحق به بذلك الثمن ، ويحتمل أن يريد إذا حسب عليه بثمن ، أي بقيمة فصاحبه أحق به بذلك ، والأول أظهر في كلامه ، وبالجملة الخلاف في كلتي الصورتين ، وأبو البركات يحكي رواية ثالثة : أن في المقسوم لا حق له ، وفي المشترى يأخذه بالثمن ، وقال : إنه المشهور عن الإمام .

واعلم أن هذا الذي ذكره الخرقي يستدعي أصلاً ، وهو أن الكفار يملكون أموال المسلمين في الجملة ، وإلا إذا لم يملكوها فلا فرق بين قبل القسم وبعده ، وهذا هو المشهور ، وعليه تجري عامة نصوص الإمام ، واختار أبو الخطاب في تعليقه أنهم لا يملكونها ، وقال : إنه ظاهر كلام أحمد ، وتوجيه القولين ، والتفريع عليهما له محل آخر[1] ، ومن المتأخرين من قال : إن الخلاف في الملك مبني على الخلاف في تكليف الكفار بالفروع ، وليس بجيد ، فإنه لا ريب أن المشهور ثم تكليفهم بها ، والمشهور الحكم بملكهم هنا ، ثم إنه لا نزاع أن الحربي لا يجري عليه حكم الإسلام في زناه وسرقته وقتله ونحو ذلك ، إنما فائدة ذلك العقاب في الآخرة ، وإذا قلنا يملكونها فهل ذلك بمجرد القهر والغلبة ، أو لابد مع ذلك من الحوز إلى ديارهم ، وهو اختيار القاضي في روايتيه[2] ؟ فيه روايتان .

---

(1) هذه مسألة أصولية ، وقد تكلم ابن رجب في القواعد ٨٨ ، ١٧١ ، ١٨٩ ، ٢٠٦ ، ٢٢٧ وابن اللحام في القاعدة السابعة من قواعده على هذه المسألة ، وما فيها من الخلاف .

(2) قال في كتاب الروايتين ٢/٣٦١ : مسألة إذا ظهر أهل الحرب على المسلمين ، وسبوا أموالهم ، وحازوها إلى دار الحرب ، ملكوها بالقهر والإحازة .

قال : ومن قطع من مواتهم حجراً أو عوداً ، أو صاد حوتاً أو ظبياً ، رده على سائر الجيش إذا استغنى عن أكله والمنفعة به .[1]

ش : ملخصه أن من أصاب من مباح دار الحرب شيئاً له قيمة فهو غنيمة .

٣٤٠٠ ـ لما روي عن أبي الجويرية قال : أصبت جرة حمراء فيها دنانير ، في إمارة معاوية ، في أرض الروم ، قال : وعلينا رجل من أصحاب النبي ـ ﷺ ـ من بني سليم ، يقال له معن بن يزيد ، فأتيته بها فقسمها بين المسلمين ، وأعطاني مثل ما أعطى رجلاً منهم ، ثم قال : لولا أني سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول : « لا نفل إلا بعد الخمس » لأعطيتك . قال : ثم أخذ يعرض علي من نصيبه فأبيت . رواه أحمد وأبو داود[2] ، ولأنه أخذ بقوة المسلمين ، فكان غنيمة كالمأخوذ منهم ، وإن كان المأخوذ لا قيمة له ، كالأقلام والأحجار فهو لآخذه ، وإن صار له قيمة بعد ذلك بنقله ومعالجته ، نص عليه أحمد ، وقاله الشيخان اعتبارا بحاله الراهنة ، وهذا يدخل في كلام الخرقي ، وشرط الرد في المغنم أن يستغني عن أكله

---

(١) في (م خ ي) : أو صاد حيواناً . وسقط قوله : إذا استغنى . إلخ من (م خ ع ي) .
(٢) هو في مسند أحمد ٤٧٠/٣ وسنن أبي داود ٢٧٥٣ من طريق عاصم بن كليب ، عن أبي الجويرية الجرمي به ، وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في التهذيب ٢٦٣٧ : في إسناده عاصم ابن كليب ، قال ابن المديني : لا يحتج به إذا انفرد . وقال أحمد : لا بأس بحديثه ، وقال أبو حاتم : صالح . وقال النسائي : ثقة . واحتج به مسلم ؛ ورواه أيضاً الخطيب في التأريخ عن عاصم به ، وقد روى عبد الرزاق ٩٣٣٨ ـ ٩٣٤٧ وابن أبي شيبة ٤٢٧/١٢ عن بعض الصحابة والتابعين أنهم ما كانوا ينفلون إلا من الخمس ، وروى عبد الرزاق ٩٣٤٤ عن ابن المسيب أن النبي ﷺ لم يكن ينفل إلا من الخمس ، وروى سعيد ٣١١/٢ برقم ٢٧١٧ عن رجاء بن حيوة ، وابن عدي ، ومكحول وغيرهم قالوا : الخمس من جملة الغنيمة ، والنفل من بعد الخمس .

والمنفعة به ، لأنه لو وجد طعاماً مملوكاً لهم كان له أكله إذا احتاج إليه ، فالمباح أولى .

قال : ومن تعلف فضلاً عما يحتاج إليه رده على المسلمين .

ش : إذا تعلف الإنسان من دار الحرب علفاً ، فله أن يعلف دابته بغير إذن .

٣٤٠١ ـ لما روي عن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال : كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب فنأكله ولا نرفعه . رواه البخاري[1] .

٣٤٠٢ ـ وعنه أيضاً أن جيشاً غنموا في زمان رسول الله ـ ﷺ ـ طعاماً وعسلاً ، فلم يؤخذ منه الخمس . رواه أبو داود[2] .

٣٤٠٣ ـ وعن عبد الله بن مغفل قال : أصبت جراباً من شحم يوم خيبر ، فالتزمته فقلت : لا أعطي اليوم من هذا شيئاً ، فالتفت فإذا رسول الله ـ ﷺ ـ مبتسماً . رواه أحمد ومسلم وأبو داود والنسائي[3] ، وحكم علف دوابنا حكم طعامنا ، بجامع

---

(١) هو في صحيحه ٣١٥٤ عن نافع عنه ، وكذا رواه ابن أبي شيبة ٤٤٢/١٢ وسعيد ٣١٧/٢ برقم ٢٧٣٥ والطحاوي في المشكل ٣٦٢/٤ والبيهقي ٥٩/٩ عن نافع به .

(٢) هو في سننه ٢٧٠١ عن عبيد الله ، عن نافع عنه ، ورواه أيضاً ابن حبان كما في الموارد ١٦٧٠ والبيهقي ٥٩/٩ والطبراني في الأوسط ٨٩٨ وقال : لم يرو هذا الحديث عن عبيد الله إلا أنس يعني ابن عياض ، كذا قال ، وهو عند ابن حبان عن شعيب بن إسحاق ، عن عبيد الله ، وسكت عنه أبو داود والمنذري في تهذيبه ٢٥٨٦ وذكره الحافظ في التلخيص ١٨٨٩ قال : ورجح الدارقطني وقفه .

(٣) هو في مسند أحمد ٨٦/٤ ، ٥٦/٥ وصحيح مسلم ١٠١/١٢ وسنن أبي داود ٢٧٠٢ والنسائي ٢٣٦/٧ من طريق حميد بن هلال عنه ، ورواه أيضاً البخاري ٣١٥٣ وفي عدة مواضع ، والطيالسي كما في المنحة ١١٦٥ والدارمي ٢٣٤/٢ وابن أبي شيبة ٤٣٩/١٢ والطحاوي في المشكل ٣٦٠/٤ والبيهقي ٥٩/٩ وابن عدي ٦٩٢/٢ عن حميد به .

أن الحاجة قد تدعو إليهما ، إذ الحمل فيه مشقة ، وكذلك الشراء من دار الحرب ، فاقتضت الحكمة إباحة ذلك توسعة على الناس ، ورفعاً للحرج والمشقة ، ومن ثم إذا كان معه فهد أو كلب لم يكن له إطعامه ، لأن هذا يراد للتفريج ، فلا حاجة إليه في الغزو ، فإن تعلف فضلاً عما يحتاج إليه رد الفاضل ، لأن المقتضي للجواز في الأصل الحاجة ، فإذا انتفت انتفى الجواز ، وإذاً يرد الفاضل على المسلمين ، إما في المغنم وإما لبعض الجيش ، فيصير ذلك كالواجد له ابتداء ، وحكم الطعام حكم العلف إذا أخذ طعاماً له أن يأكل منه ، والأحاديث إنما وردت فيه ، فإن أخذ أكثر مما يحتاج إليه رد الفاضل .

٣٤٠٤ ـ وقد روى ابن أبي أوفى قال : أصبنا طعاماً يوم خيبر ، فكان الرجل يجيء فيأخذ منه مقدار ما يكفيه ثم ينطلق . رواه أبو داود[1] .

(**تنبيهان**) « أحدهما » الاحتياج هنا أن يكون به حاجة إلى مثله في الجملة ، وإن كان مما يمكنه أن يستغني ، فلو أصاب طعاماً أو علفاً وعنده مثل ذلك ، كان له أكله ، وعلف دوابه ، وإمساك ما عنده ، هذا مقتضى كلام أبي محمد ، وهو حسن ، ونظير الحاجة هنا نظير الحاجة إلى الضبة كما تقدم[2] (الثاني) قد تقدم للخرقي وغيره من الأصحاب

---

(١) هو في سننه ٢٧٠٤ من طريق محمد بن أبي مجالد عنه ، ورواه أيضاً سعيد ٣١٨/٢ برقم ٢٧٤٠ وابن الجارود ١٠٧٢ والحاكم ١٢٦/٢ ، ١٣٣ والطحاوي في الشرح ٢٥٢/٣ وفي المشكل ٣٦٢/٤ والبيهقي ٦٠/٩ والخطيب في الموضح ١٨٨/٢ وسكت عنه أبو داود والمنذري في التهذيب ٢٥٨٩ وقال الحاكم : صحيح على شرط البخاري . ووافقه الذهبي ، وذكره الحافظ في البلوغ ١٣٢٠ قال : وصححه ابن الجارود والحاكم .

(٢) لم يذكر ذلك أبو محمد في موضعه من المغني ، وأشار إليه في الكافي ٢٨٦/٣ .

أنه لا يجوز التعلف إلا بإذن الأمير . وقالوا هنا : من أخذ علفاً له أن يعلف دوابه منه بغير إذن ، وهذا يشمل ما إذا تعلف بإذن وبغير إذن ، وأبلغ من هذا أن في كلام أبي محمد ما يقتضي أن له ذلك وإن نهاه الإمام ، قال : إذا دخل الغزاة دار الحرب فلهم أن يأكلوا ما وجدوا من الطعام ويعلفوا دوابهم[1] .

٣٤٠٥ ـ وقال الزهري : لا يؤخذ إلا بإذن الإمام ، وقال سليمان بن موسى : لا يتركه إلا أن ينهى عنه الإمام[2] ، وهذا يقتضي أنه ينتفع بذلك وإن نهى عنه الإمام ، لا يقال تحمل هذه المسألة على ما إذا وجد علفاً ، وثم على ما إذا تعلف ، أي خرج لطلب العلف ، لأن الخرقي قال هنا : تعلف كما قال ثم[3] .

قال : فإن باعه رد ثمنه في المقسم[4] .

ش : أي إذا باع شيئاً من العلف رد ثمنه في المغنم ، كذا قال الشيخان وغيرهما .

٣٤٠٦ ـ لما روى سعيد في سننه أن صاحب جيش الشام كتب إلى

---

(١) ذكره في المغني ٤٣٨/٨ وذكر بعده قول الزهري وسليمان بن موسى ، ثم استدل للقول الأول بحديث ابن أبي أوفى المذكور آنفاً ، وقال في الكافي ٢٨٤/٣ : مع الحاجة وعدمها من غير إذن الإمام .

(٢) ذكره عنهما أبو محمد في المغني ٤٣٨/٣ والحافظ في الفتح ٢٥٦/٦ بدون عزو ، وروى عبد الرزاق ٥٢٩٧ عن معمر ، عن الزهري قال : لا يؤخذ الطعام بأرض العدو إلا بإذن الإمام . وروى أيضاً ٩٣٠٣ عن ابن جريج قال : قلت لسليمان بن موسى : رجل حمل إلى أهله طعاماً ، قال : لا بأس بذلك ، ثم روى عنه قال : لا يبقى الطعام في أرض العدو ، ولا يستأذن فيه الأمير ، يأخذه من سبق إليه ، إلا أن ينهى الأمير عنه ، وروى عبد الرزاق ٩٣١١ وأبو عبيد في الأموال ٥٢٤ عن سليمان قال : لا يهب الأمير من الغنائم شيئاً إلا بإذن صاحبه .

(٣) انظر المقنع ٤٩٨/١ ،شرحه الكبير ٤٦٧/١٠ والمبدع ٣٥٠/٣ والإنصاف ١٥٣/٤ .

(٤) في (س): فإن بلغه. وفي (ع): في المغنم.

عمر ـ رضي الله عنه ـ : إنا أصبنا أرضاً كثيرة الطعام والعلف ، وكرهت أن أتقدم في شيء من ذلك ، فكتب إليه عمر ـ رضي الله عنه ـ : دع الناس يعلفون ويأكلون ، فمن باع منهم شيئاً بذهب أو فضة ففيه خمس الله ، وسهام المسلمين[1] . ولأن له فيه حقًا فصح بيعه ، كما إذا تحجر مواتاً ، وفرق القاضي ، وتبعه أبو محمد في الكافي ، فقال : إن باعه لغير غازٍ فالبيع باطل ، لأنه باع مال الغنيمة بغير إذن ، وإذاً يرد المبيع إن كان باقياً ، أو قيمته أو ثمنه إن كان أكثر ـ إن كان تالفاً ، وإن باعه لغازٍ فلا يخلو إما أن يبيعه بطعام أو علف مما له الانتفاع به ، أو بغير ذلك ، (فالأول) ليس بيعاً في الحقيقة ، إنما دفع إليه مباحاً ، وأخذ مثله ، فلكل منهما الانتفاع بما صار إليه ، ويصير أحق به لثبوت يده عليه ، ويتفرع على هذا أنه لو باع صاعاً بصاعين ، أو افترقا قبل القبض جاز إذ لا بيع ، وإن أقرضه إياه فقبضه فهو أحق به ، ولا يلزمه إيفاؤه ، فإن وفاه أو ردّه إليه عادت يده كما كانت ، (والثاني) لا يصح البيع أيضاً ، ويصير المشتري أحق به ، استنادًا لليد ، ولا ثمن عليه ، حتى لو أخذ منه رد إليه[2] .

---

(١) هو في سنن سعيد ٢/٣٢٠ برقم ٢٧٥٠ عن ابن عبد الله، عن هانئ، أن صَاحب إلخ ورواه أيضًا ابن أبي شيبة ١٢/٤٣٨ والبيهقي ٩/٦٠ عن مقبل بنحوه، وروى أبو يوسف في الخراج ٢١٤ عن الحسن نحوه مرسلاً.

(٢) لحديث عمر المذكور آنفاً، وروى ابن أبي شيبة ١٢/٤٣٨ عن فضالة بن عبيد رضي الله عنه، قال ـــ في بيع الطعام والعلف في أرض العدو ـــ : من باع طعاماً بذهب أو فضة فقد وجب فيه خمس الله، وسهام المسلمين. ثم روى عن الحسن قال: كان أصحاب رسول الله ﷺ يأكلون من الغنائم، ويعلفون دوابهم، ولا يبيعون، فإن بيع ردوه إلى المقاسم. ثم روى عن ابن بريدة وعبد الله بن محيريز، والشعبي وغيرهم نحو ذلك، وهكذا روى عبد الرزاق ٩٢٩٧ ـــ ٩٣٠٩ عن الزهري، وفضالة بن عبيد، وسليمان بن موسى، وابن المسيب، والقاسم بن محمد، وأبي الدرداء، وقد ذكر هذه المسألة ابن رجب في القواعد ١٩٩ وبيّن العلة في ذلك.

قال : ويشارك الجيش سراياه فيما غنمت وتشاركه فيما غنم[1] .

ش : يعني أن الجيش إذا دخل دار الحرب ، فخرجت منه سرية أو أكثر ، فإذا غنم الجيش شاركته السرية ، وإن غنمت السرية شاركها الجيش ، بعد أن يدفع إليها نفلها كما تقدم .

٣٤٠٧ ـ لما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قال رسول الله ـ ﷺ ـ « المسلمون تتكافؤ دماؤهم ، ويسعى بذمتهم أدناهم ، ويجير عليهم أقصاهم وهم يد على من سواهم ، ويرد مشدهم على مضعفهم ، ومتسريهم على قاعدهم » . رواه أبو داود[2] ، وقال أحمد في رواية أبي طالب قال النبي ـ ﷺ ـ « السرية ترد على العسكر ، والعسكر يرد على السرية »[3] .

قال : ومن فضل معه من الطعام ، فأدخله البلد ، طرحه في مقسم تلك الغنيمة ، في إحدى الروايتين ، والرواية الأخرى : مباح له أكله إذا كان يسيراً[4] .

---

(١) في (م خ ع مغني) : ويشاركونه .

(٢) هو في سننه ٢٧٥١ من طريق ابن إسحاق ، ويحيى بن سعيد ، عن عمرو بن شعيب به ، وهكذا رواه أحمد ١٨٠/٢ وابن ماجه ٢٦٨٥ وعبد الرزاق ٩٤٤٥ وغيرهم ، من طرق عن عمرو ابن شعيب به ، وسكت عنه أبو داود والمنذري في التهذيب ٢٦٣٥ وتقدم برقم ٢٩١٠ نحوه عن علي ، وروى أبو يعلى ٤٧٥٧ عن عائشة نحوه .

(٣) لم أجد هذا الحديث مسنداً مرفوعاً ، وقد ورد معناه في أثناء أحاديث تقدم بعضها ، ومنها ما روى أبو عبيد في الأموال ٨٠٢ عن عطاء بن أبي رباح مرسلاً « المسلمون إخوة يتكافؤن دماؤهم ، ويسعى بذمتهم أدناهم ، ويرد عليهم أقصاهم ، ومشدهم على مضعفهم ، ومتسريهم على قاعدهم » وروى عبد الرزاق ٩٣٣٩ وابن أبي شيبة ٤١٤/١٢ عن إبراهيم النخعي في الإمام يبعث سرية فيصيب المغنم قال : إن شاء الإمام خمسه ، وإن شاء نفلهم كله ، ثم روى عبد الرزاق عن الضحاك بن مزاحم قال : العسكر يرد على السرايا ، والسرايا ترد على العسكر .

(٤) في المتن : وما فضل . وفي (خ) : رده في مقسم . وفي المتن والمغني : تلك الغزاة . وفي المغني : والأخرى . وفي (م خ ي ع) : يباح له .

ش : الرواية الأولى نص عليها في رواية ابن إبراهيم ، واختارها الخلال وصاحبه والقاضي وأبو الخطاب في خلافيهما[1] ، للاستغناء عنه ، وإذاً يزول المقتضي للإمساك (والثانية) نص عليها في رواية أبي طالب في الطبخة والطبختين من اللحم ، والعليقة والعليقتين من الشعير ، يدخله طرسوس ، لا بأس به ، لأن اليسير مما تجري المسامحة فيه[2] .

٣٤٠٨ ـ وقد قال الأوزاعي : أدركت الناس يقدمون بالقديد ، فيهديه بعضهم إلى بعض ، لا ينكره إمام ولا عامل ولا جماعة[3] .

٣٤٠٩ ـ وعن القاسم مولى عبد الرحمن ، عن بعض أصحاب رسول الله ـ ﷺ ـ قال : كنا نأكل الجزر في الغزو ولا نقسمه ، حتى إن كنا لنرجع إلى رحالنا وأخرجتنا منه مملوءة . رواه أبو داود[4] . وهذه واقعة عين ، لأنه يحمل إلى رحالهم وهم مسافرون ، ولا نزاع في وجوب رد الكثير ، إذ المسامحة لم

---

(١) ذكر معنى ذلك أبو محمد في الكافي ٢٨٧/٣ .

(٢) طرسوس بلد بالشام مشرفة على البحر ، قرب المرقب وعكا ، نسب إليها أبو عبد الله الحسين ابن محمد الخواص المقرئ الطرسوسي .

(٣) الأوزاعي هو أبو عمرو عبد الرحمن بن عمرو ، عالم أهل الشام ، من تابعي التابعين ، وهذا الأثر ذكره أبو محمد في المغني ٤٤٣/٨ ولم أقف عليه موصولاً ، وقد روى ابن أبي شيبة ٤٤٢/١٢ عن ابن عباس أنه لم ير بأساً أن يأكل الرجل طعاماً في أرض الشرك ، حتى يدخل أهله .

(٤) رواه سعيد بن منصور في سننه ٣١٨/٢ برقم ٢٧٣٩ وعنه أبو داود ٢٧٠٦ والبيهقي ٦١/٩ من طريق عمرو بن الحارث ، أن ابن حرشف الأزدي حدثه ، عن القاسم بن عبد الرحمن ، عن بعض أصحاب النبي ﷺ به ، وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في تهذيب السنن ٢٥٩١ : القاسم تكلم فيه غير واحد . والقاسم هذا هو ابن عبد الرحمن الشامي الدمشقي ، مولى آل أبي ابن حرب ، ذكره الحافظ في التهذيب ، وذكر عن ابن سعد قال : له حديث كثير ، قال بعض الشاميين : إنه أدرك أربعين بدرياً . وذكر تضعيفه عن أحمد ، ووثقه ابن معين ، وقال أبو حاتم : حديث الثقات عنه مستقيم ، لا بأس به ، وإنما ينكر عنه الضعفاء . قال ابن سعد : مات سنة ١١٢ .

تجربه ، بخلاف الكثير ، ولأن المبيح الحاجة ، وفي الكثير قد بينا أن لا حاجة به إليه .

قال : وإذا اشترى المسلم أسيراً من أيدي العدو ، لزم الأسير أن يؤدي إليه[1] ما اشتراه به .

ش : لأن الأسير يجب عليه فداء نفسه ، ليخرج من حكم الكفار ، فإذا ناب عنه غيره في ذلك وجب عليه قضاؤه ، كما لو قضى الحاكم عنه حقاً امتنع من أدائه .

٣٤١٠ ـ وقد روى سعيد في سننه بسنده عن الشعبي قال : أغار أهل ماه وأهل جلولاء على العرب ، فأصابوا سبايا من سبايا العرب ، فكتب السائب بن الأقرع إلى عمر ـ رضي الله عنه ـ في سبايا المسلمين ورقيقهم ومتاعهم ، قد اشتراه التجار من أهل ماه ، فكتب عمر ـ رضي الله عنه ـ : أيما رجل أصاب رقيقه ومتاعه بعينه فهو أحق به من غيره ، وإن أصابه في أيدي التجار بعد ما قسم فلا سبيل إليه ، وأيما حر اشتراه التجار فإنه يرد إليهم رؤوس أموالهم ، فإن الحر لا يباع ولا يشترى ؛[2] ولم يفرق الخرقي بين أن يكون ذلك بإذن الأمير

---

(١) في المتن : أن يؤدي ما اشتراه به . وفي المغني (و ع خ) : إلى المشتري ما اشتراه .

(٢) هو في سنن سعيد المطبوع ٢/٣٣٥ برقم ٢٨٠٣ من طريق عثمان بن مطر ، عن أبي حريز ، عن الشعبي فذكره ، وروى البيهقي ٩/١١٢ عن سعيد عن رجل ، عن الشعبي قال : كتب عمر إلى السائب فذكر نحوه ، ثم قال : وروي عن سعيد عن أبي حريز عن الشعبي إلخ ، وكذا روى الطحاوي في الشرح ٣/٢٦٤ وروى ابن أبي شيبة ١٢/٤٤٤ عن زهرة بن يزيد ، أن عمر كتب إلى أبي عبيدة في أمة لحقت بالعدو ، فغنمها المسلمون ، فكتب عمر : إن كانت لم تخمس ولم تقسم فهي رد على أهلها ، وإن كانت قد خمست وقسمت فامضها لسبيلها . وروى الدارقطني ٤/١١٣ عن إسحاق بن أبي فروة ، عن الزهري ، عن سالم عن أبيه مرفوعاً « من وجد ماله في الفيئ قبل أن يقسم فهو له ، ومن وجده بعد ما قسم فليس له شيىء » ثم قال : إسحاق متروك ، وقد تقدم ذكر هذا الحديث برقم ٣٣٩٨ والسائب هو الثقفي ، ذكره البخاري في الكبير ٤/١٥١ =

أو بغير إذنه ، وصرح به غيره ، ولم يجروا فيه رواية الضمان .

وقول الخرقي : إذا اشترى المسلم . خرج مخرج الغالب ، وإلا لو اشترى الأسير ذمي كان الحكم كذلك .

قال : وإذا سبى المشركون من يؤدي إلينا الجزية ، ثم قدر عليهم ردوا إلى ما كانوا عليه ولم يسترقوا .

ش : أهل الحرب إذا استولوا على أهل ذمتنا ، ثم قدر عليهم وجب ردهم إلى ذمتهم ، فلا يجوز استرقاقهم ، لبقاء ذمتهم ، وانتفاء ما يوجب نقضها ، وهذا ـ والله أعلم ـ اتفاق .

قال : وما أخذه العدو منهم من رقيق أو مال رد إليهم إذا علم به قبل أن يقسم .

ش : يعني أن حكم أموالهم حكم أموال المسلمين ، على ما تقدم شرحه .

٣٤١١ ـ قال علي ـ رضي الله عنه ـ : إنما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا ، وأموالهم كأموالنا[1] ، فيدفع إليه قبل القسمة

وقال : أدرك النبي ﷺ ، ومسح برأسه ، وذكره ابن سعد ١٠٢/٧ وقال : روى عن عمر ، وكان قليل الحديث . اهـ . وماه هي مدينة نهاوند ، وتسمى (ماه دينار) قال في معجم البلدان (حرف الميم) : وفي ممالك الفرس عدة مدن مضافة إلى اسم القمر وهو ماه ، ثم ذكرها مفصلة ، و(جلولاء) قال في المعجم : طسوج من طساسيج السواد ، في طريق خراسان ، بينها وبين خانقين تسعة فراسخ ، وبها الوقعة المشهورة سنة ست عشرة بين المسلمين والفرس .

(١) هكذا ذكره أبو محمد في المغني ٤٤٥/٨ بدون تخريج ، وذكره الحافظ في الدراية ١١٥/٢ وقال : لم أجده هكذا ، وكذا قال الزيلعي في نصب الراية ٣٨١/٣ : غريب . وقد روى الشافعي كما في البدائع برقم ١٤٣٩ عن أبي الجنوب الأسدي قال : أتي علي برجل من المسلمين قتل رجلاً من أهل الذمة ، فذكر الحديث وفيه : من كانت له ذمتنا فدمه كدمنا ، وديته كديتنا . ورواه الدارقطني ١٤٧/٣ عن حسين بن ميمون ، عن أبي الجنوب قال : وأبو الجنوب ضعيف الحديث .

وفيما بعدها على الخلاف .

قال : ويفادى بهم بعد أن يفادى بالمسلمين .

ش : ظاهر كلام الخرقي أنه يجب فداؤهم وإن لم يكونوا في معونتنا ، وتبعه على ذلك أبو الخطاب في الهداية ، وأبو محمد في المغني ، لأنا التزمنا حفظهم بمعاهدتهم ، فلزمنا القتال دونهم ، فإذا عجزنا عن ذلك وأمكننا تخليصهم ، لزمنا ذلك كالمسلمين ، والمنصوص عن أحمد ، واختيار القاضي أنه إنما يجب فداؤهم إذا استعان بهم الإمام ، لأن أسرهم إذاً كان لمعنى من جهته[1] ، وحيث وجب فداؤهم فإنه يبدأ بفداء المسلمين قبلهم ، إذ حرمة المسلمين أعظم ، وهو بصدد أن يفتن عن دينه الحق ، بخلاف الذمي ، وقد فهم من كلام الخرقي أنه يجب فداء المسلم ، وهو كذلك .

٣٤١٢ ـ وقد فادى رسول الله ـ ﷺ ـ[2] .

٣٤١٣ ـ وفي الحديث « أطعموا الجائع ، وعودوا المرضى ، وفكوا العاني » أي الأسير[3] .

قال: وإذا حاز الأمير المغانم، ووكل بها من يحفظها، لم يجز أن يؤكل منها إلا أن تدعو الضرورة بأن لا يجدوا ما يأكلون.

ش : هذا تقييد للمسألة السابقة ، وهو أن من أخذ من دار الحرب طعاماً أو علفاً ، فله أكله وعلف دابته منه بغير

---

(١) نقله أبو محمد في المغني ٨/٤٤٥ قال : وهو المنصوص عن أحمد .

(٢) تقدم برقم ٣٣٣٧ عن ابن عباس أن النبي ﷺ جعل فداء أهل الجاهلية يوم بدر أربع مائة درهم ؛ وتقدم هناك حديث عمران في فداء رجلين من المسلمين برجل من المشركين .

(٣) رواه البخاري ٣٠٤٦ ، ٥١٧٤ ، ٥٣٧٣ ، ٥٦٤٩ ، ٧١٧٣ ، وأحمد ٤/٣٩٤ ، ٤٠٦ وأبو داود ٣١٠٥ والدارمي ٢/٢٢٣ من طريق منصور عن أبي وائل عن أبي موسى .

إذن ، بشرط أن لا يحوز الإمام المغانم ، أما إذا حازها ووكل بها من يحفظها ، فإنه لا يجوز لأحد أخذ شيء منه إلا لضرورة على المنصوص ، واختيار أبي محمد ، لأنها قبل ذلك بمنزلة المباحات ، فإذا فعل فيها ذلك قوي ملك المسلمين فيها ، ولا فرق في ذلك بين دار الحرب ودار الإسلام ، وجوز القاضي في المجرد الأكل منها في دار الحرب مطلقاً لأن دار الحرب مظنة الحاجة ، بخلاف دار الإسلام[1] .

قال : ومن اشترى من المغنم في بلاد الروم ، فتغلب عليه العدو ، لم يكن عليه شيء ، وإن كان قد أخذ منه الثمن رد إليه[2] .

ش : إذا باع الإمام بعض الغنيمة لمصلحة قبل قسمها ، أو قسمها فباع بعضهم بعضاً وتقابضا ، ثم غلب العدو على المشتري فأخذه ، فهل هو (من ضمان البائع) وهو اختيار الخرقي ، لعدم كمال القبض ، إذ الغنيمة في دار الحرب على خطر من العدو ، لتشوف أنفسهم إليها ، فأشبهت التمر المبيع على رؤوس النخل إذا تلف قبل الجذاذ ، أو (من ضمان المشتري) وهو المشهور عن أحمد ، واختيار الخلال وصاحبه ، والقاضي ، لأنه مال مقبوض ، أبيح لمشتريه التصرف فيه ، فكان ضمانه عليه ، كما لو أحرز إلى دار الإسلام ، ولأن نماءه للمشتري ، فكان ضمانه عليه ، لقوله

---

(١) انظر كلام أبي محمد في المغني ٤٤٦/٨ وقد نقل كلام القاضي ، ولم يذكر أنه في المجرد .

(٢) في المتن : من المقسم . وفي المغني : فغلب عليه. وفي المتن والمغني : لم يكن عليه شيئ من الثمن .

ـ عليه السلام ـ : « الخراج بالضمان ؟ » على روايتين[1] ، وقيد أبو محمد الخلاف بما إذا لم يحصل تفريط من المشتري ، أما إن حصل منه تفريط ، كأن خرج بما اشتراه من العسكر ونحو ذلك ، فإن ضمانه عليه بلا خلاف .

ثم إن الخرقي إنما ذكر ذلك فيما اشتري من المغنم ، وكذلك الشيخان وأبو الخطاب ، ونصوص أحمد أيضاً إنما وردت في ذلك ، فعلى هذا ما اشتري من غير الغنيمة يكون ضمانه على المشتري بلا نزاع ، والقاضي ترجم المسألة في روايتيه فيما إذا تبايع نفسان في دار الحرب وتقابضا ، ثم غلب المشركون على المبيع فأخذوه ، وعلل رواية أن الضمان على البائع بأنه إذا كانت حال خوف فالقبض غير حاصل[2] بدليل ما لو ابتاع شيئاً في دار الإسلام ، وسلمه في موضع فيه قطاع الطريق ، لم يكن ذلك قبضاً صحيحاً ، ويتلف من ضمان البائع ، كذلك هنا ، وهذه الترجمة والتعليل يشمل الغنيمة وغيرها ، وهنا شيء آخر وهو أن القاضي والشيخين إنما حكوا الخلاف بعد القبض ، ومقتضى هذا أن قبل القبض

(١) تقدم حديث « الخراج بالضمان » عن عائشة برقم ١٩٠٨ وههنا (المسألة الثامنة والثمانون) مما اختلف فيه أبو بكر والخرقي قال أبو الحسين في الطبقات ١١٣/٢ : ذكر الوالد السعيد في كتاب الجهاد من المجرد : وإذا قسمت الغنائم في دار الحرب ، جاز بيعها هناك بعضهم من بعض ، قال أحمد : هو أنفع للمسلمين ، لأنها إذا قسمت وبيعت خفت المؤنة ، وكان ذلك أحفظ لها ، وإذا بيعت في دار الحرب ، وحصل القبض ، ثم غلب عليها الكفار ، فهل تكون من ضمان البائع أو المشتري ؟ فيه روايتان (إحداهما) هي من ضمان المشتري ، وهي اختيار أبي بكر الخلال ، وصاحبه عبد العزيز ، لأنه قد حصل القبض فأشبه دار الإسلام ، (والثانية) هي من ضمان البائع ، وهي اختيار الخرقي، لأنها دار خطر وغرر، لأنه لا يؤمن من كرة المشركين، فهو بمثابة الثمرة المعلقة، إذا خلى بينها وبين المشتري لم يزل الضمان عن البائع.

(٢) هذه المسألة في كتاب الروايتين للقاضي ٣٧٦/٢ والهداية ١١٩/١ والمغني ٤٤٦/٨ والمحرر ١٧٣/٢ .

يكون ذلك من ضمان البائع . رواية واحدة . والخرقي ــ رحمه الله ــ لم يتعرض للقبض ، فقد يقال : إن كلامه محمول على ما قبل القبض ، والذي أخذ منه القاضي في روايتيه مذهب الخرقي ، وهو رواية أبي طالب ، ظاهرها كذلك ، فإنه قال : إذا اشتروا الغنيمة في أرض العدو ، ثم غلبوا عليها ، لا يؤخذ منهم الثمن ، لأنه لم يسلم لهم ما اشتروه[1] ، وعلى هذا يرتفع الخلاف ، ويكون قبل القبض من مال البائع ، وبعده من مال المشتري ، وأبو الخطاب ترجم المسألة بما إذا وقع بعد لزوم البيع ، وقد فهم من كلام الخرقي أنه يجوز قسم الغنيمة وتبايعها في دار الحرب ، وهو كذلك .

قال : وإذا حورب العدو لم يحرقوا بالنار .

ش : أي لا يرموا بالنار ونحو ذلك ، (وهو إحدى الروايتين) وبها قطع أبو محمد في المغني .

٣٤١٤ ــ لما روى أبو هريرة ــ رضي الله عنه ــ قال : بعثنا رسول الله ــ ﷺ ــ في بعث فقال : « إن وجدتم فلانا وفلانا ــ لرجلين من قريش ــ فأحرقوهما بالنار » ثم قال حين أردنا الخروج : « إني كنت أمرتكم أن تحرقوا فلانا وفلانا ، وإن النار لا يعذب بها إلا الله ، فإن وجدتموهما فاقتلوهما » . رواه البخاري وأبو داود والترمذي وصححه[2] .

٣٤١٥ ــ وفي الصحيح أيضاً من حديث ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ عن النبي ــ ﷺ ــ أنه قال : « لا يعذب بالنار إلا رب

---

(١) ذكر هذه الرواية عن أبي طالب القاضي في كتاب الروايتين ٢/٣٧٦ .

(٢) هو في صحيح البخاري ٢٩٥٤ ، ٣٠١٦ وسنن أبي داود ٢٦٧٤ والترمذي ٥/١٩٣ برقم ١٦٣٠ من طريق بكير ، عن سليمان بن يسار ، عن أبي هريرة ، ورواه أيضاً أحمد ٢/٣٠٧ ، =

النار »[1] ويستثنى من ذلك إذا لم يقدر عليهم إلا بذلك ، ارتكاباً لأدنى المفسدتين لدرء أعلاهما ، ولهذا جاز رمي المسلم المترس به إذا خيف على المسلمين[2] ، وكذلك إذا كانوا يفعلون ذلك بنا نفعل بهم ، لينتهوا عن ذلك ، ولعموم ﴿ **وجزاء سيئة سيئة مثلها**﴾[3] وقوله تعالى : ﴿ **فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم** ﴾[4] . ونحو ذلك .

٣٤١٦ ـ وعلى هذا يحمل ما روي عن أسامة بن زيد ـ رضي الله عنهما ـ قال : بعثني رسول الله ـ ﷺ ـ إلى قرية يقال لها أُبنىٰ فقال : « أيتها صباحاً ثم حرق » . رواه أحمد وأبو داود[5] ،

---

٣٣٨ برقم ٨٠٥٤ وفي الفتح الرباني ٦٧/١٤ والدارمي ٢٢٢/٢ وابن أبي شيبة ٣٨٩/١٢ وعبد الرزاق ٩٤١٧ وابن الجارود ١٠٥٧ والبيهقي ٧١/٩ وروى الإمام أحمد ٤٩٤/٣ وسعيد بن منصور ٢٨٥/٢ برقم ٢٦٤٣ وأبو داود ٢٦٧٣ عن حمزة بن عمرو الأسلمي ، أن رسول الله ﷺ أمره على سرية ، فقال : « إن أخذتم فلانا فأحرقوه بالنار » فلما ولى ناداه فقال « إن أخذتموه فاقتلوه ، فإنه لا يعذب بالنار إلا رب النار » وذكر الحافظ في الدراية ١٢٠/٢ أن هذين الرجلين هبار بن الأسود ، ونافع بن عبد القيس ، وكانا قد نخسا بزينب بنت رسول الله ﷺ بعيرها.

(١) هو حديثه المشهور في قصة تحريق علي رضي الله عنه للزنادقة ، وهو عند البخاري ٣٠١٧ وغيره ، وقد سبق برقم ٣٠٦١ .

(٢) يعني إذا نصب المشركون رجلاً مسلماً يحميهم عن سلاح المسلمين ، فيجوز رميه إذا خيف من سلاحهم .

(٣) سورة الشورى ، الآية ٤٠ .

(٤) سورة البقرة ، الآية ١٩٤.

(٥) هو في مسند أحمد ٢٠٥/٥ والفتح الرباني ٦٦/١٤ وسنن أبي داود ٢٦١٦ من طريق الزهري عن عروة ، عن أسامة به ، ورواه أيضاً ابن ماجه ٢٨٤٣ والطيالسي كما في المنحة ١١٥٥ والشافعي كما في البدائع ١٤/٢ برقم ١١٥٣ وابن أبي شيبة ٣٦٦/١٢ ، ٣٩١ والطحاوي في الشرح ٢٠٨/٣ والبيهقي ٨٣/٩ من طرق عن الزهري به ، وسكت عنه أبو داود والمنذري في تهذيبه ٢٥٠٤ وروى أبو داود بعده عن أبي مسهر قيل له أبنا قال : نحن أعلم ، هي يبنا فلسطين ، وهي موضع من بلاد فلسطين ، بين عسقلان والرملة . وروى سعيد في سننه ٢٨٤/٢ عن سليمان بن يسار قال : أمر رسول الله ﷺ أسامة على جيش ، وأمره أن يحرق في يبنا .

ويحمل ذلك على أنه كان قبل النهي عن التحريق .

(والرواية الثانية) يجوز رميهم بالنار ، لحديث أسامة .

٣٤١٧ ـ ولما روى سعيد بإسناده عن صفوان بن عمرو وحريز بن عثمان ، أن جنادة بن أبي أمية الأزدي ، وعبد الله بن قيس الفزاري ، وغيرهما من ولاة البحر ومن بعدهم ، كانوا يرمون العدو من الروم وغيرهم بالنار ، ويحرقونهم هؤلاء لهؤلاء ، وهؤلاء لهؤلاء . قال عبد الله بن قيس : ولم يزل أمراء المسلمين على ذلك[1] . ويحمل ما تقدم على ما إذا صاروا في قبضتنا ، فإنه لا نزاع أنهم لا يحرقون ، ويستثنى من ذلك على هذه الرواية ما إذا كان تحريقهم يضر بالمسلمين ، فإنه لا يفعل بلا ريب .

قال : ولم يغرقوا النخل .

٣٤١٨ ـ ش : لما روي عن يحيى بن سعيد ، أن أبا بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ بعث جيوشاً إلى الشام ، فخرج يمشي مع يزيد بن أبي سفيان ، وكان يزيد أمير ربع من تلك الأرباع ، فقال : إني موصيك بعشر خلال : لا تقتلوا امرأة ، ولا

---

(١) صفوان هو أبو عمرو السكسكي الحمصي ، ذكره ابن سعد ٤٦٧/٧ وقال : كان ثقة مأموناً . وذكره الحافظ في التهذيب ، ونقل توثيقه عن أبي حاتم والنسائي ، وابن المبارك وغيرهم ، مات سنة مائة ، روى له مسلم وأهل السنن ، وحريز بن عثمان هو أبو عثمان ، أو أبو عون الرحبي ، المشرقي الحمصي ، المتوفي سنة ١٦٣ روى له البخاري وأهل السنن ، له ترجمة مطولة في تهذيب التهذيب ، وجنادة هو أبو عبد الله الأزدي ، ثم الزهراني الشامي ، المتوفى سنة ٨٠ من رجال الصحيحين ، كما في تهذيب التهذيب ، وهذا الأثر في سنن سعيد ٢٨٧/٢ من طريق إسماعيل بن عياش ، عن صفوان وحريز به ، ثم رواه عن إسماعيل عن صفوان ، عن المشيخة ، عن عبد الله ابن قيس الفزاري ، أنه كان يغزو على الناس في البحر على عهد معاوية ، وكان يرمي العدو بالنار ويرمونه ، ويحرقهم ويحرقونه ، وقال : لم يزل أمر المسلمين على ذلك .

صبياً ، ولا كبيراً هرماً ، ولا تقطع شجراً مثمراً ، ولا تخربن عامراً ، ولا تغرقن شاة ، ولا بعيراً إلا لمأكله ، ولا تغرقن نخلاً ، ولا تحرقه ، ولا تغلل ، ولا تجبن . رواه مالك في الموطأ[1] .

٣٤١٩ ـ وروي عن مكحول قال : أوصى رسول الله ـ ﷺ ـ أبا هريرة ـ رضي الله عنه ـ ثم قال : « إذا غزوت ـ فذكر أشياء قال : ولا تحرقن نخلاً ، ولا تغرقنه ، ولا تؤذين مؤمناً »[2] .

٣٤٢٠ ـ وعن القاسم مولى عبد الرحمن ، قال : قال النبي ـ ﷺ ـ وذكر نحوه ـ « ولا تحرقن نخيلاً ولا تغرقها ، ولا تقطع شجرة ثمر ، ولا تقتلن بهيمة ليست لك بها حاجة ، واتق أذى المؤمن » . رواهما أبو داود في المراسيل[3] .

٣٤٢١ ـ ولعموم نهي النبي ـ ﷺ ـ عن قتل النحل ، وقتل شيىء

---

(١) هو في موطأ مالك ٦/٢ عن يحيى به مطولاً ، وهكذا رواه عبد الرزاق ٩٣٧٥ وابن أبي شيبة ٣٨٣/١٢ من طريق يحيى ، ورواه أيضاً ابن أبي شيبة ٣٨٧/١٢ عن يحيى بن أبي مطيع ، أن أبا بكر إلخ ورواه سعيد في سننه المطبوع ١٨١/٢ عن عمرو بن الحارث ، عن سعيد بن أبي هلال ، عن عبد الله بن عبيدة أن أبا بكر فذكره مطولاً ، ورواه الطحاوي في مشكل الآثار ٣٤/٢ عن الزهري عن ابن المسيب أن أبا بكر إلخ ، وكل هذه الطرق منقطعة بين الراوي وبين أبي بكر ، لكن يقوي بعضها بعضاً ، مما يدل على ثبوت القصة .

(٢) هو في مراسيل أبي داود المطبوعة محذوفة الأسانيد برقم ٢٧٩ ولفظه « إذا غزوت فلقيت العدو فلا تجبنن ، ووجدت فلا تغلل ، ولا تؤذين مؤمناً ، ولا تعص ذا أمر ، فلا تغرق نخلاً ولا تحرقه » ولم أجد من وصله . وذكره المزي في تحفة الأشراف ١٩٤٨٧ عن النعمان بن المنذر عنه وعنده : ولا تغرق نخلا .

(٣) وهذا الحديث أيضاً في المراسيل برقم ٢٨٠ ولفظه : أن النبي ﷺ أوصى رجلاً عشراً قال : « ولا تقطع شجرة مثمرة » إلخ ، ولم أجده موصولاً ، وقد تقدم ذكر القاسم برقم ٣٤٠٩ .

من الحيوان صبراً[1] ، وحكم تغريقه حكم قتله .

قال : ولا تعقر شاة ولا دابة إلا لأكل لابد لهم منه .

ش : أما عقر ذلك وإتلافه لغير الأكل فلا يخلو إما أن يكون في الحرب ، أو في غيرها ، فإن كان في الحرب فإنه يجوز بلا خلاف ، قاله أبو محمد ، لأن الحاجة تدعو[2] إلى ذلك ، إذ قتل بهائمهم مما يتوصل به إلى قتلهم وهزيمتهم ، وهو المراد كيف ما أمكن . ولهذا جاز قتل نسائهم وصبيانهم في البيات ، بخلاف ما إذا قدر عليهم منفردين ، وقد تقدم حديث المددي الذي عقر فرس الرومي[3] ، وإن كان في غير حال الحرب لم يجز ، لما تقدم في وصية أبي بكر ـ رضي الله عنه ـ ولنهيه ـ ﷺ ـ عن قتل الحيوان صبراً ، واختار أبو محمد جواز ذلك إن كان مما يستعين به الكفار في القتال ، كالخيل ، بشرط أن يعجز المسلمون عن سياقته وأخذه ، لأنه

---

(١) روى الإمام أحمد ٣٣٢/١ ، ٣٤٧ وأبو داود ٥٢٦٧ وابن ماجه ٣٢٢٤ والدارمي ٨٨/٢ وغيرهم عن ابن عباس أن النبي ﷺ نهى عن قتل أربع من الدواب النملة والنحلة ، والهدهد ، والصرد ، وروى ابن ماجه ٣٢٢٣ عن أبي هريرة نحوه ، ولم يذكر النحلة ، وذكر الضفدع ، وروى البخاري ٥٥١٣ ومسلم ١٠٧/١٣ وأحمد ١١٧/٣ وغيرهم عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال : نهى رسول الله ﷺ أن تصبر البهائم ، وأنكر ذلك أنس لما رأي قوماً قد نصبوا دجاجة يرمونها ، وروى البخاري ٥٥١٤ ومسلم ١٠٨/١٣ وأحمد ٩٤/٢ وغيرهم عن سعيد بن جبير قال : مر ابن عمر بفتيان من قريش قد نصبوا طيراً وهم يرمونه ، فقال ابن عمر : إن رسول الله ﷺ لعن من اتخذ شيئاً فيه الروح غرضاً . وروى مسلم ١٠٩/١٣ وغيره عن جابر قال : نهى رسول الله ﷺ أن يقتل شيئ من الدواب صبراً .

(٢) انظر كلام أبي محمد في المغني ٤٥٢/٨ ووقع في (خ) : لأن الحاجة داعية . وسقط منها : فإن كان في الحرب .

(٣) تقدم الحديث برقم ٣٣٦٠ عن عوف بن مالك ، قال : خرجت مع زيد بن حارثة في غزوة مؤتة ، ورافقني مددي من أهل اليمن ، إلى قوله : فمر به الرومي فعرقب فرسه فخر ، وعلاه فقتله ، وحاز فرسه وسلاحه . إلخ .

يحرم إيصال ذلك إلى الكفار بالبيع ونحوه ، فتركه لهم بلا عوض أولى بالتحريم ، ومال أبو العباس إلى الجواز على سبيل المقابلة ، كما سيأتي في الزرع[1] ، وأما العقر للأكل فإن لم يكن بد من ذلك فيباح بلا خلاف . إذ ذلك يبيح مال المعصوم ، فالكافر أولى ، وإنْ لم تكن الحاجة داعية إلى ذلك فإن كان الحيوان لا يراد إلا للأكل كالدجاج والحمام ، وسائر الطيور ، فهذا كالطعام في قول الجميع ، قاله أبو محمد ، وإن كان مما يحتاج إليه في القتال كالخيل ، لم يبح ذبحه للأكل في قولهم جميعاً . قاله أبو محمد أيضاً ، وإن كان قد تقدم أنه هو يبيح عقر هذا لغير الأكل بشرطه فللأكل أولى ، وإن كان غير ذلك كالبقر والغنم ونحوهما لم يبح في قول الخرقي وغيره .

٣٤٢٢ ـ لما روي عن رجل من الأنصار ـ رضي الله عنه ـ قال : خرجنا مع رسول الله ـ ﷺ ـ في سفر ، فأصاب الناس حاجة شديدة وجهد ، وأصابوا غنماً فانتهبوها ، فإن قدورنا لتغلي ، إذ جاء رسول الله ـ ﷺ ـ يمشي على قوسه ، فأكفأ قدورنا بقوسه ، ثم جعل يرمل اللحم بالتراب ، ثم قال : « إن النهبة ليست بأحل من الميتة ، أو إن الميتة ليست بأحل من النهبة » . رواه أبو داود[2] . وقال القاضي : ظاهر كلام أحمد إباحة ذلك ، وهو اختيار أبي محمد ، لظاهر ما تقدم

---

(١) ذكر أبو محمد في المغني ٤٥١/٨ عقر دوابهم في غير حال الحرب ، لمغايضتهم والإفساد عليهم عن أبي حنيفة ومالك ، واختار عدم الجواز ، سواء خفنا أخذهم لها أو لم نخف ، وحكاه عن الأوزاعي والليث ، والشافعي وأبي ثور ، واستدل عليه بالأحاديث والآثار السابقة ، وذكر ذلك في الكافي ٢٦٩/٣ ولم يرجح قتلها ، ولم أجد كلام أبي العباس حول عقر الدواب في القتال .

(٢) هو في سننه ٢٧٠٥ عن عاصم بن كليب عن أبيه ، عن رجل من الأنصار فذكره ، وسكت عنه وكذا المنذري في تهذيبه ٢٥٩٠ ورواه سعيد في سننه ٢٨٣/٢ عن عاصم به .

عن أبي بكر ـ رضي الله عنه ـ وقياساً لذلك على الطعام ؛ وأبو البركات قال : لا يعقر إلا لأكل يحتاج إليه ، فيحتمل أن يكون كقول الخرقي ، ويحتمل أن يكون أعم ، واستثنى أبو محمد من قول الخرقي أن يأذن الإمام في ذلك[1] .

٣٤٢٣ ـ لما روى عطية بن قيس قال : كنا إذا خرجنا في سرية فأصبنا غنماً نادى منادي الإمام : ألا من أراد أن يتناول شيئاً من هذه الغنم فليتناول ، إنا لا نستطيع سياقها . رواه سعيد[2] .

قال : ولا يقطع شجرهم ، ولا يحرق زرعهم إلا أن يكونوا يفعلون ذلك في بلدنا ، فنفعل بهم ذلك لينتهوا[3] .

ش : حرق الشجر والزرع ينقسم ثلاثة أقسام ، (أحدها): يجوز بلا خلاف على ما قال أبو محمد ، وهو ما إذا كانوا يفعلون ذلك بنا فنفعل ذلك بهم لينتهوا ، ولما تقدم ، أو لا يقدر عليهم إلا بذلك ، كالذي يقرب من حصونهم ، ويمنع من قتالهم ، أو يستترون به من المسلمين ونحو ذلك ، قال أبو محمد : أو يحتاج إلى قطعه لتوسعة طريق ، أو تمكن من قتال أو سد بثق أو إصلاح طريق ، أو ستارة منجنيق ، ونحو ذلك[4] .

---

(١) سبق آنفاً الإشارة إلى اختيار أبي محمد ، وقال أبو البركات في المحرر ١٧٢/٢ : ولا يجوز حرق نخل ولا تغريقه ، ولا عقر الدابة إلا لأكل يحتاج إليه .

(٢) هكذا هو في سننه ٢٨٤/٢ برقم ٢٦٣٩ عن إسماعيل بن عياش ، عن أبي بكر بن أبي مريم عن عطية ، ولم أقف عليه لغيره ، وعطية هو الكلاعي الشامي ، المتوفي سنة ١٢١ ذكره البخاري في الكبير ٩/٧ ولم يذكر فيه جرحاً ، وذكره الحافظ في التهذيب ، وهو من رجال مسلم .

(٣) في المغني : في بلادنا . وفي (م ع خ ي) ذلك بنا . وفي المغني والمتن : فنفعل ذلك بهم .

(٤) انظر كلام أبي محمد في المغني ٤٥٣/٨ وفيه هذه التقاسيم .

(القسم الثاني) ما يضر بالمسلمين قطعه ، لكونهم ينتفعون ببقائه للعلف أو الاستظلال ، أو أكل الثمرة ، أو لكون العادة لم تجر بذلك بيننا وبين عدونا ، فإذا فعلناه بهم فعلوه بنا ، فلا يجوز دفعاً للضرر المنفي شرعاً[1] .

(القسم الثالث) ما عدا هذين ، وهو ما لا ضرر فيه ولا نفع سوى غيظ الكفار والإضرار بهم ، فهذا فيه روايتان . (إحداهما) ـ وهي اختيار الخرقي وأبي الخطاب ـ لا يجوز ، لما تقدم في وصية أبي بكر ـ رضي الله عنه ـ وحديث القاسم . (والثانية) ـ وهي أظهر ـ يجوز ، لما تقدم في حديث أسامة ـ رضي الله عنه ـ[2] .

٣٤٢٤ ـ وعن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قطع نخل بني النضير وحرق ، ولها يقول حسان :

وهان على سراة بني لؤي ... حريق بالبويرة مستطير

وفي ذلك نزلت ﴿ **ما قطعتم من لينة أو تركتموها** ﴾ الآية متفق عليه[3] ، ويحمل دليل الرواية الأولى على ما فيه نفع لنا ، وقرينة ذلك قوله : شجر مثمر[4] .

---

(١) في (م خ ع) : فهذا لا يجوز . وفي (س) : للضرر المتقى شره .

(٢) يعني حديثه المتقدم برقم ٣٤١٦ لما بعث إلى قرية يقال لها أبنا ، وفيه « ائتها صباحاً ثم حرق » .

(٣) رواه البخاري ٢٣٢٦ ، ٤٠٣٢ ومسلم ١٢/٥٠ عن نافع ، عن ابن عمر ، وزاد البخاري جواب أبي سفيان بن الحارث لحسان ، وانظر الحديث أيضاً عند الترمذي ٥/١٥٧ برقم ١٦٠٣ وابن ماجه ٢٨٤٥ والطيالسي كما في المنحة ١١٥٧ وابن أبي شيبة ١٢/٣٩١ وأبي يعلى ٥٨٣٧ وغيرهم من طريق نافع به ، وقصة بني النضير استوفاها ابن إسحاق في السيرة ، وابن كثير في البداية والنهاية ، وفي أول تفسير سورة الحشر .

(٤) دليل الرواية الأولى هو وصية أبي بكر ، وتقدمت برقم ٣٤١٨ وحديث القاسم مولى عبد الرحمن ، وتقدم برقم ٣٤٢٠ .

قال : ولا يتزوج في أرض العدو إلا أن تغلب عليه الشهوة ، فيتزوج مسلمة ويعزل عنها ، ولا يتزوج منهم .

ش : هذا تقييد لكلامه السابق ، وهو أن حرائر أهل الكتاب حلال ، وقد تقدم أن ظاهر كلامه الجواز ، بناء على عدم القيد ، وإذاً ظاهر كلامه المنع في دار الحرب وإن اضطر ، والجواز في دار الإسلام كما هو القول الثالث ثَم ، والقاضي لما كان مختاره جواز نكاح الحربيات من أهل الكتاب ، حمل كلام الخرقي على الكراهة التنزيهية ، وأبو محمد حمل كلام الخرقي على من دخل إليهم بأمان ، دون من كان في جيش المسلمين ، فيباح له التزويج[1] .

٣٤٢٥ ـ لما روي عن سعيد بن أبي هلال أنه بلغه أن رسول الله ـ ﷺ ـ زوج أبا بكر ـ رضي الله عنه ـ أسماء بنت عميس ـ رضي الله عنها ـ وهم تحت الرايات .. رواه سعيد[2] .

وقال : إن ظاهر كلام أحمد في الأسير المنع ، وإذاً هذا قول خامس : يمنع الأسير ، ومن دخل بأمان ، دون الداخل في الجيش[3] .

وقال الخرقي : إنه إذا تزوج مسلمة يعزل عنها . لأن أحمد كما تقدم إنما منع من أجل الولد ، خشية أن يستعبد ، ويصير على دينهم .

---

(١) انظر كلام أبي محمد في المغني ٤٥٥/٨ وقد نقل كلام القاضي .

(٢) هكذا هو في سننه ٣٦٢/٢ من طريق عبد الله بن وهب، عن عمرو بن الحارث، عن سعيد، ولم أجده لغيره، وسعيد هذا هو الليثي مولاهم، أبو العلاء المصري، من رجال الصحيحين، مات سنة ١٣٥ كما في تهذيب التهذيب.

(٣) هذا القول لأبي محمد ، ذكره بعد الحديث المذكور .

قال : ومن اشترى منهم جارية لم يطأها في الفرج وهو في أرضهم .

ش : هذا من نمط الذي قبله ، لأنه إذا وطئ في الفرج لا يأمن أن تلد ويغلبوه على ولدها ، فيسترقوه ويفتنوه عن الفطرة التي فطره الله عليها .

قال : ومن دخل في أرض العدو بأمان لم يخنهم في مالهم .

ش : لأن إعطاءه الأمان مشروط بذلك عرفاً ، وإن لم يكن مذكوراً لفظاً ، ولذلك من جاءنا منهم بأمان فخاننا كان ناقضاً للعهد ، وإذا كان ذلك مشروطاً لزم الوفاء به ، إعمالاً للشرط ، وحذاراً من الغدر ، فعلى هذا إن خانهم أو سرق منهم ، أو اقترض منهم ، ونحو ذلك وجب عليه رد ذلك إلى أربابه ، وقوله : لم يخنهم في مالهم . يفهم منه بطريق التنبيه أنه لا يخونهم في أنفسهم .

قال : ولم يعاملهم بالربا .

ش : لأن ذلك نوع خيانة ، ولأن عقد الأمان اقتضى أنه يجري معهم على حكم الإسلام ، ومن حكم الإسلام تحريم الربا

ومفهوم كلام الخرقي أنه إذا لم يكن ثم أمان كان له أن يعاملهم بالربا ، وهذا إحدى الروايتين . وبه قطع أبو البركات ، نظراً إلى أن له أن يتحيل على أخذ أموالهم بكل وجه من الوجوه ، إذ ليس ذلك بأسوأ حالاً من السرقة ونحوها ، (والرواية الثانية) وبها قطع أبو محمد ـ لا يجوز ، إعمالاً لعموم آية تحريم الربا .

قال : ومن كان لهم مع المسلمين عهد فنقضوه حوربوا وقتل رجالهم .

ش : لأن المقتضي لعدم حربهم العهد وقد زال .

قال : ولم تسب لهم ذرية ، ولم يسترقوا إلا من ولد بعد نقضه[1] .

ش : لأن العهد يشمل الرجال والذرية ، والنقض إنما وجد من الرجال ، فتختص إباحة الدم بهم ، وتبقى عصمة ذريتهم .

٣٤٢٦ ـ قال الإمام أحمد : قالت امرأة علقمة بن علاثة لما ارتد : إن كان علقمة ارتد فأنا لم أرتد ،[2] أما من حملت به أمه وولدته بعد النقض فإنه يجوز سبيه واسترقاقه بلا ريب ، لعدم ثبوت الأمان له بحال ، وكذلك من حملته قبل النقض ثم ولدته بعده ، على ظاهر كلام الخرقي ، وكلام أبي محمد ، اعتبارا بالولادة ، لأن بها ترتب الأحكام ، وظاهر كلام أبي البركات أنه لا يجوز سبيه ولا استرقاقه ، اعتباراً بحال انعقاده ، وقد تقدم للخرقي مثل ذلك في موضعين فنبهنا عليهما ، وحكم النساء حكم الذرية ، ولا فرق في هذا

(١) سقط المتن قبله وشرحه من (ع خ ت) ووقع في (ع م خ ي متن مغني) : تسب ذراريهم .

(٢) رواه ابن أبي شيبة ١٢/٢٦٤ : حدثنا عبد الله بن إدريس ، عن أشعث ، عن ابن سيرين ، قال : ارتد علقمة بن علاثة ، فبعث أبو بكر إلى امرأته وولده فقالت : إن كان علقمة كفر فإني لم أكفر أنا ولا ولدي . ثم رواه عن عبد الرحيم بن سليمان ، عن أشعث ، وزاد فيه : ثم إنه جنح للسلم في زمان عمر ، فأسلم فرجع إلى امرأته كما كان ، وقد ذكره الحافظ في الإصابة في القسم الأول من حرف العين ، وأورد هذا الأثر عن ابن أبي شيبة ، وأطال في ترجمته وذكر أخباره .

بين أن يكون العهد الذي لهم بذمة أو بأمان ، أما لو كان بهدنة فإن عهد ذريتهم ونسائهم ينتقض لنقضه فيهم ، لأن النبي - ﷺ - سبى ذراري بني قريظة حين نقضوا عهده .[1]

قال : وإذا استأجر الأمير قوما يغزون مع المسلمين لمنافعهم لم يسهم لهم ، وأعطوا ما استؤجروا به .

ش : ظاهر هذا أنه يصح الاستئجار على الجهاد مطلقا ، وهو ظاهر كلام أحمد في رواية أبي الحارث وغيره ، قال في قوم استأجرهم الأمير في دار الإسلام ، على أن يغزو بهم ، هل يسهم لهم مع سهام المسلمين ؟ فقال : لهم الأجرة التي استؤجروا بها ، وليس لهم في الغنيمة شيء ، ولا يسهم لهم .[2]

٣٤٢٧ - وذلك لما روي عن جبير بن نفير قال : قال رسول الله - ﷺ - « مثل الذين يغزون من أمتي ويأخذون الجعل يتقوون به على عدوهم ، مثل أم موسى ، ترضع ولدها وتأخذ أجرها » . رواه سعيد في سننه ،[3] ولأنه أمر لا

---

(١) الهدنة هي الصلح مع المشركين على ترك القتال وقتا محدداً كصلح الحديبية ، وقد روى البخاري أحاديث في قصة بني قريظة برقم ٤١١٧ - ٤١٢٤ عن جماعة من الصحابة ، وتوسع الحافظ في شرحها .

(٢) ذكر أبو محمد في المغني ٤٦٧/٨ روايات عن الإمام أحمد ، ولم يرجح شيئا منها .

(٣) هو في سننه المطبوع ١٧٤/٢ من طريق إسماعيل بن عياش ، عن معدان بن حدير الحضرمي عن عبد الرحمن بن جبير بن نفير عن أبيه به مرسلا وكذا رواه ابن أبي شيبة ٣٤٧/٥ عن إسماعيل به ورواه أيضا أبو داود في المراسيل برقم ٢٩٦ وعنه البيهقي ٢٧/٩ من طريق سعيد بن منصور مرسلا هكذا ، وذكره السيوطي في الجامع الصغير ورمز له بالصحة ، وروى سعيد برقم ٢٣٦٢ عن فرج بن فضالة ، عن معاوية بن صالح ، قال : جاء رجل إلى معاوية بن أبي سفيان فقال : الرجل يغزو ويأخذ الجعل من قومه أطيب ذلك ؟ قال : مثل ذلك مثل أم موسى ، أرضعت ولدها ، وأخذت أجرها . وجبير بن نفير هو ابن مالك بن عامر ، أبو عبد الرحمن الحضرمي الحمصي ، روى له مسلم وأهل السنن ، مات سنة ٧٥ كما في تهذيب التهذيب .

يختص فاعله أن يكون من أهل القربة ، بدليل صحته من الكافر ، فصح الاستئجار عليه كبناء المساجد ، (وعن أحمد) ـ رضي الله عنه ـ : أنه لا يصح الاستئجار عليه مطلقا ، وهو اختيار القاضي في تعليقه ، وحمل كلام أحمد والخرقي على الاستئجار لخدمة الجيش ، كالاحتطاب ونحوه لا للقتال ، وذلك لأنه قربة وطاعة ، فلا يصح الاستئجار عليه ، كالأذان وصلاة الجنازة ، وتوسط القاضي في غير التعليق ، وأبو محمد في المقنع ، فصححه بمن لا يلزمه الجهاد ، كالعبد والمرأة ، بخلاف من يلزمه كالرجل الحر ، لأنه يتعين عليه بحضوره ، فلم يصح استئجاره عليه كالحج ، ومقتضى اختيار أبي محمد وأبي البركات صحة الاستئجار وإن لزمه ، إلا أن يتعين عليه فلا يصح ، وعليه حمل أبو محمد إطلاق الخرقي ، وهو متعين ،[1] وحيث قلنا : لا يصح الاستئجار فإن وجود الإجارة كعدمها ، فللأجير السهم كما لو لم يكن إجارة ، وحيث قلنا بالصحة فهل يقسم للأجير ؟ فيه روايتان ، (إحداهما) وهي اختيار الخرقي ، وتبعه على ذلك أبو محمد في المقنع لا يسهم له .

٣٤٢٨ ـ لما روى يعلى بن منية قال : أذن رسول الله ـ ﷺ ـ بالغزو وأنا شيخ كبير ، ليس لي خادم ، فالتمست أجيرا يكفيني ، وأجري له سهمه ، فوجدت رجلا ، فلما دنا الرحيل أتاني فقال : ما أدري ما السهمان ، وما يبلغ سهمي ؟ فسم لي

---

(١) ذكرت هذه المسألة في الهداية ١١٨/١ والمقنع ٥٠٧/١ والكافي ٣٠٢/٣ والمغني ٤٦٧/٨ والمحرر ١٧٧/٢ والفروع ٢٣١/٦ والمبدع ٣٧٠/٣ والإنصاف ١٧٩/٤ وشرح المنتهى ١١٧/٢ وكشاف القناع ٨٣/٣ .

شيئا ، كان السهم أو لم يكن . فسميت له ثلاثة دنانير ، فلما حضرت غنيمته أردت أن أجري له سهمه فذكرت الدنانير فجئت النبي ـ ﷺ ـ فذكرت له أمره ، فقال « ما أجد له في غزوته هذه في الدنيا والآخرة إلا دنانيره التي سماها » رواه أبو داود .[1] (والثانية) وهي اختيار الخلال وصاحبه : يسهم له ، لما تقدم من حديث جبير بن نفير ، وقول عمر ـ رضي الله عنه ـ : الغنيمة لمن شهد الوقعة .[2]

٣٤٢٩ ـ وفي مسلم وغيره في حديث طويل أن سلمة بن الأكوع كان أجيرا لطلحة ـ رضي الله عنهما ـ حين أدرك عبد الرحمن ابن عيينة ، لما أغار على سرح رسول الله ـ ﷺ ـ فأعطاه النبي ـ ﷺ ـ سهم الفارس والراجل .[3] وقد حمل هذا على أجير يقصد مع الخدمة الجهاد ، وحديث يعلى على من لم يقصد الجهاد أصلاً ، فعلى الرواية الأولى يعطى ما استؤجر به للجهاد ، لأنه عوض على عمل وقد عمله

---

(١) هو في سننه ٢٥٢٧ من طريق عاصم بن حكيم ، عن يحيى بن أبي عمر ، عن عبد الله ابن الديلمي عن يعلى به ، ورواه أيضا الحاكم ١١٢/٢ والبيهقي ٣٣١/٦ عن عاصم به ، وسكت عنه أبو داود والمنذري في التهذيب ٢٤١٦ وقال الحاكم : صحيح على شرطهما ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي ، وضعفه ابن حزم في المحلى ٥٤٠/٧ بجهالة عاصم والديلمي ، لكن رواه أحمد ٢٢٣/٤ والحاكم ١٠٩/٢ والطبراني في الكبير جـ ١٨ برقم ١٤٦ وجـ ٢٢ برقم ٦٦٧ والبيهقي ٢٩/٩ من طريق خالد بن دريك ، عن يعلى بنحوه ، ورواه سعيد ١٧٤/٢ برقم ٢٣٦٣ عن يحيى ابن أبي عمرو ، أن ابن منية التمس رجلا فذكر نحوه ، وروى عبد الرزاق ٩٤٥٧ نحو هذه القصة لعبد الرحمن بن عوف ، ويعلى بن منية الراوي هو ابن أمية ، بن أبي عبيدة التميمي الحنظلي ، ومنية هي أمه أو أم أبيه ، صحابي مشهور ، له أحاديث ، ذكره الحافظ في الإصابة ، وذكر خلافا في سنة وفاته .

(٢) سبق هذا الأثر في قسم الغنيمة والصدقة برقم ٢٣٧٤ وفي الجهاد برقم ٣٣٦٨ .

(٣) تقدم ذلك في الجهاد برقم ٣٣٢٤ .

فاستحق ما جعل له في مقابلته ، وكذلك ينبغي على الثانية ، غايته أنه حصل له مع العوض زيادة وهو السهم .

(تنبيه) محل الخلاف فيمن استؤجر للجهاد ، أما الغزاة الذين يدفع إليهم من الفيء فلهم السهم ، لأن ذلك حق جعله الله لهم ليغزوا ، لا أنه عوض عن الجهاد ، وكذلك من يعطى من الصدقات ، وكذلك لو دفع دافع إلى الغزاة ما يتقوون به كان له أجره ولم يكن عوضا .

٣٤٣٠ ـ قال ـ ﷺ ـ « من جهز غازيا كان له مثل أجره »[١] .

قال : ومن غل من الغنيمة حرق كل رحله إلا المصحف وما فيه روح .

ش : الغال هو الذي يكتم ما يأخذه من الغنيمة ، ولا يطلع عليه الإمام ، وهو محرم بلا ريب .

٣٤٣١ ـ فعن عمر ـ رضي الله عنه ـ قال : لما كان يوم خيبر أقبل

---

(١) رواه أحمد ٢٠/١ ، ٥٣ وابن ماجه ٢٧٥٨ وابن حبان كما في الإحسان ٤٦٠٩ والموارد ١٦٥٤ والحاكم ٨٩/٢ من طريق عثمان بن عبد الله بن سراقة العدوي ، عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه به ، وعثمان هو ابن بنت عمر ، والظاهر أنه لم يدرك جده ، لكن ذكر الحافظ في ترجمته في تهذيب التهذيب أن ابن جرير روى هذا الحديث في تهذيب الآثار ، عن عثمان قال : سمعت أبي يقول : سمعت رسول الله ﷺ فذكر الحديث ، لكن ذكر أنه مات سنة ١١٨ وأنه عاش ثلاثا وثمانين على خلاف في ذلك وقد رواه أحمد ١١٤/٤ ، ١١٦ وابن ماجه ٢٧٥٩ وابن حبان كما في الإحسان ٤٦١١ ـ ٤٦١٤ والطبراني في الصغير ٢٥/٢ وأبو نعيم في الحلية ٣٢٥/٣ ، ٩٨/٧ والخطيب في التأريخ ٢٤٣/١ ، ٢٠٦/٧ وابن عدي في الكامل ٨٢٣/٢ من طرق عن زيد بن خالد الجهني به مرفوعا ، ورواه البخاري ٢٨٤٣ ومسلم ٤٠/١٣ وأحمد ١١٦/٤ ، ١٩٣/٥ والترمذي ٢٥٦/٥ وأبو داود ٢٥٠٩ والنسائي ٤٦/٦ وغيرهم من طرق عن زيد بن خالد بلفظ « من جهز غازيا فقد غزى » ورواه أحمد ٢٣٤/٥ عن معاذ بلفظ « من جهز غازيا أو خلفه في أهله بخير فإنه معنا » ورواه الطبراني في الأوسط ٥٣٦ عن أبي هريرة بلفظ « من جهز غازيا في سبيل الله ، أو خلفه في أهله بخير فقد غزى » .

نفر من أصحاب النبي ـ ﷺ ـ فقالوا : فلان شهيد ، وفلان شهيد . حتى مروا على رجل فقالوا : فلان شهيد . فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « إني رأيته في النار في بردة غلها أو عباءة » ثم قال رسول الله ـ ﷺ ـ « يا ابن الخطاب اذهب فناد في الناس أنه لا يدخل الجنة إلا المؤمنون » . رواه أحمد ومسلم .[1]

٣٤٣٢ ـ وعن عبد الله بن عمرو ـ رضي الله عنهما ـ قال : كان على ثقل رسول الله ـ ﷺ ـ رجل يقال له كركرة ، فمات فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « هو في النار » فذهبوا ينظرون إليه فوجدوا عباءة قد غلها . رواه أحمد والبخاري .[2]

٣٤٣٣ ـ وحكمه أنه يحرق رحله لما روي عن صالح بن محمد بن زائدة قال : دخلت مع مسلمة أرض الروم ، فأتي برجل قد

---

(١) هو في مسند أحمد ٣٠/١ ، ٤٧ والفتح الرباني ٩٢/١٤ وصحيح مسلم ١٢٧/٢ من طريق عكرمة بن عمار ، عن سماك بن الوليد أبي زميل ، عن ابن عباس عن عمر ، ورواه أيضا الترمذي ١٩٥/٥ برقم ١٦٣٣ والدارمي ٢٣٠/٢ والبيهقي ١٠٠/٩ من طريق عكرمة به ، وروى ابن أبي شيبة ٤٩٢/١٢ ، ٤٩٥ عن أنس وأبي هريرة نحوه .

(٢) هو في مسند أحمد ١٦٠/٢ وصحيح البخاري ٣٠٧٤ من طريق عمرو بن دينار ، عن سالم ابن أبي الجعد ، عن عبد الله بن عمرو بن العاص به ، ورواه أيضا ابن ماجه ٢٨٤٩ وعبد الرزاق ٩٥٠٤ وابن أبي شيبة ٤٩١/١٢ والبيهقي ١٠٠/٩ من طريق عمرو بن دينار به ، وروى مالك ١٥/٢ ومن طريقه البخاري ٤٢٣٤ وأبو داود ٢٧١١ والنسائي ٢٤/٧ والشافعي كما في البدائع ٢٦/٢ برقم ١١٧٠ من طريق ثور بن يزيد ، عن أبي الغيث مولى ابن مطيع ، عن أبي هريرة قصة مدعم ، وهو غلام أسود كان على رحل رسول الله ﷺ ، فجاءه سهم عائر فقتله ، فقال الناس : هنيئا له الشهادة ، فقال النبي ﷺ « كلا والذي نفسي بيده إن الشملة التي أخذها يوم خيبر من المغانم لم تصبها المقاسم لتشتعل عليه نارا » وروى عبد الرزاق ٩٤٩٦ عن عبد الله ابن شقيق قال : أخبرني من سمع رسول الله ﷺ وهو بوادي القرى ، وجاءه رجل وقال : استشهد غلامك . قال : « بل هو الآن يجر إلى النار في عباءة قد غلها » وروى أيضا ٩٥٠٥ عن زيد ابن أسلم مرسلا نحو هذه القصة ، ولم يذكر اسم الغلام .

غل ، فسأل سالما عنه فقال : سمعت أبي يحدث عن عمر ابن الخطاب - رضي الله عنه - عن النبي - ﷺ - قال « إذا وجدتم الرجل قد غل فأحرقوا متاعه واضربوه » قال : فوجدت في متاعه مصحفا ، فسألت سالما عنه فقال : بعه وتصدق بثمنه . رواه أحمد وأبو داود والترمذي .[1]

٣٤٣٤ - وعن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده أن رسول الله - ﷺ - وأبا بكر وعمر - رضي الله عنهما - حرقوا متاع الغال ، رواه أبو داود وزاد في رواية تعليقا : ومنعوه سهمه ،[2] ويختص التحريق بالمتاع الذي غل وهو معه ، فلو استحدث متاعا ، أو رجع إلى بلده وله فيه متاع ، أحرق ما معه حال الغلول فقط ، وإن انتقل المتاع عنه بهبة أو بيع

---

(١) هو في مسند أحمد ٢٢/١ والفتح الرباني ٩٣/١٤ وسنن أبي داود ٢٧١٣ والترمذي ٢٩/٥ برقم ١٤٩٧ من طريق الدراوردي عن صالح بن محمد بن زائدة قال : دخلت مع مسلمة أرض الروم ، فأتي برجل قد غل ، فسأل سالما عنه فقال : سمعت أبي يحدث عن عمر فذكره ، ورواه أيضا الدارمي ٣٢١/٢ وسعيد بن منصور ٣١٥/٢ برقم ٢٧٢٩ وابن أبي شيبة ٤٩٦/١٢ وأبو يعلى ٢٠٤ والحاكم ١٢٧/٢ والبيهقي ١٠٢/٩ وابن الجوزي في العلل ٩٦٠ من طريق الدراوردي به ، وصححه الحاكم والذهبي ، وقال الترمذي : هذا حديث غريب ، لا نعرفه إلا من هذا الوجه ، وسألت محمدا عن هذا الحديث فقال : إنما روى هذا صالح ، وهو أبو واقد الليثي ، وهو منكر الحديث . وهكذا ضعفه ابن الجوزي والحافظ في فتح الباري ١٨٧/٦ وفي التلخيص الحبير ١٨٩٤ وأشار إليه البخاري في التأريخ الكبير في ترجمة صالح ، وذكر أنه منكر الحديث وقد رواه عبد الرزاق ٩٥١٠ عن صالح بمعناه ورواه ابن عدي في الكامل ١٣٧٧ وروى كلام البخاري وأقره، ونقل تضعيف صالح عن النسائي وغيره. وذكره الذهبي في الميزان في ترجمة صالح وضعفه.

(٢) هو في سنن أبي داود ٢٧١٥ من طريق الوليد بن مسلم : حدثنا زهير بن محمد ، عن عمرو بن شعيب به ، ورواه أيضا ابن الجارود ١٠٨٢ والحاكم ١٣١/٢ والبيهقي ١٠٢/٩ من طريق الوليد بن مسلم به ، ورواه أبو داود من طريق أخرى موقوفا ، وسكت عنه المنذري في التهذيب ٢٦٠٠ وروى ابن أبي شيبة ٤٩٦/١٢ عن المثنى ، عن عمرو بن شعيب قال : إذا وجد الغلول عند الرجل أخذ وجلد مائة ، وحلق رأسه ولحيته ، وأخذ ما كان في رحله من شئ إلا الحيوان ، وأحرق رحله ، ولم يأخذ سهما في المسلمين أبدا . قال : وبلغني أن أبا بكر وعمر كان يفعلانه .

ونحوهما فهل ينقض ذلك ويحرق لتعلق التحريق به قبل ذلك ، أو لا لأنه صار إلى غيره ، أشبه ما لو مات فصار إلى الورثة ؟ فيه احتمالان (ويستثنى) من المتاع الذي يحرق (المصحف) لحرمته . ولما تقدم من قول سالم فيه (وما فيه روح) لحرمته أيضا ، ولنهي النبي - ﷺ - أن يعذب بالنار إلا ربها ،[1] ولم يستثن الخرقي غير هذين . (واستثنى غيره السلاح) لحاجته إليه في القتال ، وآلة دابته تبعا لها ، وثيابه التي عليه ، حذارا من تركه عريانا ، ونفقته لأنها لا تحرق عادة ، قال أبو محمد : وينبغي أن يستثنى أيضا كتب العلم والحديث ، إذ نفع ذلك يعود إلى الدين ، والمقصود إضراره في دنياه لا دينه . وجميع ما استثني ، وكذلك ما أبقت النار من حديد ونحوه فإنه يبقى للغال ، ولأبي محمد احتمال في المصحف أن يباع ويتصدق بثمنه ، اتباعا لقول سالم ، وقول الخرقي : ومن غل . يشمل الذكر والأنثى ، والمسلم والذمي ، وهو كذلك ، وكذلك يشمل العبد والصغير ، وهما مستثنيان ، فالعبد ، لأن متاعه لسيده ، ولا يجني جان إلا على نفسه ، والصبي ، لأن الإحراق عقوبة ، والصبي ليس من أهلها .

وظاهر كلام الخرقي أنه لا يحرم سهمه ، وهو إحدى الروايتين ، إذ أكثر الروايات ليس فيها ذلك ، (والثانية) يحرم ، للرواية التي رواها أبو داود ، وظاهر كلامه أيضا أن الحكم مختص بالغال ، فيخرج السارق ، وهو أحد الوجهين ، اقتصارا على مورد النص . (والثاني) حكم

(١) تقدم برقم ٣٤١٤ وما بعده حديث أبي هريرة وابن عباس في ذلك .

السارق حكم الغال ، بجامع الخيانة فيهما .

قال : ولا يقام الحد على مسلم[1] في أرض العدو .

٣٤٣٥ ـ ش : لما روى بسر بن أرطاة أنه وجد رجلا سرق في الغزو ، فجلده ولم يقطع يده ، وقال : نهانا رسول الله ـ ﷺ ـ عن القطع في الغزو . رواه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي ،[2] ولأن إقامة الحد والحال هذه مما يطمع العدو في المسلمين ، وربما كان المقام عليه الحد ضعيف الإيمان فيلحق بالعدو ، وبذلك علل الصحابة رضي الله عنهم .

---

(١) في (م) : ولا تقام الحدود . وفي (ع) : على رجل .

(٢) هو في مسند أحمد ١٨١/٤ وسنن أبي داود ٤٤٠٨ والترمذي ١١/٥ برقم ١٤٨٥ والنسائي ٩١/٨ من طرق عن عياش بن عباس ، عن شييم بن بيتان ، ويزيد بن صبح الأصبحي عن جنادة ابن أبي أمية ، قال : كنا مع بسر بن أرطاة في البحر ، فأتي بسارق قد سرق بختية فقال : سمعت رسول الله ﷺ يقول « لا تقطع الأيدي في السفر » ولولا ذلك لقطعته . هذا لفظ أبي داود ولفظ أحمد : لولا أني سمعت رسول الله ﷺ نهانا عن القطع في الغزو لقطعتك . فجلد ثم خلى سبيله ، وفي رواية له عن جنادة أنه قال على المنبر (برودس) حين جلد الرجلين اللذين سرقا غنائم الناس فقال : إنه لم يمنعني من قطعهما إلا أن بسر بن أرطاة وجد رجلا سرق في الغزو يقال له مصدر ، فجلده ولم يقطع يده ، وقال : نهانا رسول الله ﷺ عن القطع في الغزو ، ولفظ الترمذي « لا تقطع الأيدي في الغزو » ولم يذكر القصة ، وكذا النسائي ، ولفظه كلفظ أبي داود الأول ، وليس عندهم ذكر يزيد بن صبح إلا أبا داود ، ورواه أيضا البيهقي ١٠٤/٩ وابن عدي في الكامل ٤٣٩ كرواية أبي داود ، وذكر يزيد بن صبح ، لكن عنده عن بسر بن أبي أرطاة ، وقال : مشكوك في صحبته ، لا أعرف له إلا هذين الحديثين ، ولا أرى بإسناد هذين بأسا . وقال الترمذي : هذا حديث غريب ، وقد رواه غير ابن لهيعة بهذا الإسناد نحو هذا ، ويقال بسر بن أبي أرطاة اهـ وسكت عنه أبو داود ، ونقل المنذري في التهذيب ٤٢٤٦ كلام الترمذي ، ثم قال : وبسر هذا قرشي عامري كنيته أبو عبد الرحمن ، قيل له صحبة ، وقيل لا صحبة له ، وكان ابن معين لا يحسن الثناء عليه ، وغمزه الدارقطني اهـ وقد عرفت أنه صرح بالتحديث ، ولذلك ذكره الإمام أحمد في المسند ، وروى عنه أحاديث مرفوعة ، ورجح الحافظ في الإصابة صحبته لتصريحه بالسماع ، ورواية أهل الشام عنه ذلك .

٣٤٣٦ ـ فعن علقمة قال : كنا في جيش في أرض الروم ، ومعنا حذيفة بن اليمان ـ رضي الله عنه ـ وعلينا الوليد بن عقبة ، فشرب الخمر ، فأردنا أن نحده فقال حذيفة : أتحدون أميركم ، وقد دنوتم من عدوكم ، فيطمع فيكم .[١]

٣٤٣٧ ـ وعن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه كتب إلى الناس أن لا يجلدن أمير جيش ولا سرية ، ولا رجلا من المسلمين حرا وهو غاز ، حتى يقطع الدرب قافلا ، لئلا تلحقه حمية الشيطان فيلحق بالكفار . رواه سعيد .[٢]

٣٤٣٨ ـ وعن أبي الدرداء ـ رضي الله عنه ـ مثل ذلك .[٣] وقد أشعر كلام الخرقي أنه إذا رجع من أرض العدو أقيم عليه الحد ، وهو كذلك ، لعموم أمر الله ورسوله بإقامة الحدود ، ولقصة عمر ـ رضي الله عنه ـ .

قال : وإذا فتح حصن لم يقتل من لم يحتلم ، أو ينبت ، أو يبلغ خمس عشرة سنة .

---

(١) رواه عبد الرزاق ٩٣٧٢ وابن أبي شيبة ٣٢٦/٥ وسعيد بن منصور ٢٣٥/٢ برقم ٢٥٠١ وأبو يوسف في الخراج ١٩٣ من طريق الأعمش ، عن إبراهيم النخعي ، عن علقمة به ، وهو إسناد على شرط الشيخين ، وعلقمة هو ابن قيس النخعي التابعي المشهور ، تلميذ ابن مسعود ، مات سنة ٦٢ كما في تهذيب التهذيب ، والوليد بن عقبة هو ابن أبي معيط ، وقد سبق في الحدود أن عليا جلده بأمر عثمان بشرب الخمر .

(٢) في سننه المطبوع ٢٣٥/٢ برقم ٢٥٠٠ عن إسماعيل بن عياش ، عن الأحوص بن حكيم عن أبيه ، أن عمر كتب إلى الناس الخ ، ورواه أيضا البيهقي ١٠٥/٩ عن أبي يوسف قال : حدثنا بعض أشياخنا عن ثور بن يزيد ، عن حكيم بن عمير ، أن عمر رضي الله عنه كتب إلى عمر ابن سعد الأنصاري وإلى عماله أن لا يقيموا حدا فذكره بمعناه ، ونقل عن الشافعي أنه أنكره لإرساله ، وهو في الخراج لأبي يوسف ١٩٣ معلقا ، وعزاه ابن التركماني في الجوهر النقي لابن أبي شيبة وساقه بإسناده ، ورواه عبد الرزاق ٩٣٧٠ عن ابن جريج ، عن بعض أهل العلم عن عمر به .

(٣) رواه سعيد ٢٣٤/٢ عن أبي بكر بن أبي مريم ، عن حميد بن عقبة ، عن أبي الدرداء أنه كان ينهى أن تقام الحدود على الرجل وهو غاز ، مخافة أن تحمله الحمية فيلحق بالكفار .

ش : إذا ظفر الأمير بالكفار لم يقتل صبيا .

٣٤٣٩ ـ لما روى عبد الله بن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال : وجدت امرأة مقتولة في بعض مغازي رسول الله ـ ﷺ ـ فنهى رسول الله ـ ﷺ ـ عن قتل النساء والصبيان ، وفي رواية : فأنكر . رواه الجماعة إلا النسائي[1] ولأن الصبي رقيق بنفس السبي ، ففي قتله إتلاف مال بلا ضرورة ، وإنه ممتنع والحال هذه بلا ريب .

والصبي هو من لم يبلغ ، ويعرف البلوغ بواحد من ثلاثة أشياء (أحدها) الاحتلام إجماعا ، بشهادة النص بذلك ، قال الله تعالى : ﴿ **وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا ، كما استأذن الذين من قبلهم** ﴾[2] .

٣٤٤٠ ـ وقال النبي ـ ﷺ ـ « لا يتم بعد احتلام ، ولا صمات يوم إلى الليل » .[3]

---

(١) هو في صحيح البخاري ٣٠١٤ ومسلم ٤٨/١٢ ومسند أحمد ٢ / ٢٢ ، ٩١ وسنن أبي داود ٢٦٦٨ والترمذي ٥ /١٩٠ برقم ١٦٢٨ وابن ماجه ٢٨٤١ من طرق عن نافع عنه ، ورواه أيضا مالك ٦/٢ والدارمي ٢٢٢/٢ وابن أبي شيبة ٣٨١/١٢ وغيرهم.

(٢) سورة النور ، الآية ٥٩ .

(٣) رواه أبو داود ٢٨٧٣ من طريق عبدُ الله بن خالد بن سعيد بن أبي مريم ، عن أبيه عن سعيد ابن عبد الرحمن بن يزيد بن رقيش ، أنه سمع شيوخا من بني عمرو بن عوف ، ومن خاله عبد الله بن أبي أحمد قال : قال علي فذكره مرفوعا ، وسكت عنه ، وقال المنذري في تهذيب السنن ٢٧٥٣ : في إسناده يحيى بن محمد المدني الجاري يعني الراوي عن عبد الله بن خالد ، قال الخطابي : يتكلمون فيه . وقال ابن حبان : يجب التنكب عما انفرد به من الروايات . الخ ، وقد رواه الطبراني في الصغير ٩٦/١ من طريق يحيى بن محمد به ، ولفظه : «حفظت من رسول الله ﷺ ستا « لاطلاق إلا بعد نكاح ، ولا إعتاق إلا من بعد ملك » الخ ، وقال : تفرد به أحمد بن صالح ، عن يحيى ابن محمد ، وهكذا رواه الطحاوي في مشكل الآثار ٢٨٠/١ من طريق أحمد بن صالح ، عن يحيى ابن محمد المعروف بالجاري به نحوه ، وذكره الدارقطني في العلل ١٤١/٤ برقم ٤٧٣ من طريق النزال بن سبرة عن علي ، وذكر الاختلاف في رفعه ووقفه ، ولم يذكر رواية أبي داود ، وقد تقدم هذا الحديث والكلام عليه برقم ٢٣٦٥ .

٣٤٤١ ـ وقال لمعاذ رضي الله عنه « خذ من كل حالم دينارا » .[1]

٣٤٤٢ ـ وقال « رفع القلم عن ثلاثة ، ـ ذكر منها ـ الصبي حتى يحتلم » رواه أبو داود .[2] (والثاني) إنبات الشعر الخشن حول القبل .

٣٤٤٣ ـ لما روي عن عطية القرظي قال : عرضنا على النبي ـ ﷺ ـ يوم قريظة ، فكان من أنبت قتل ، ومن لم ينبت خلي سبيله ، فكنت ممن لم ينبت فخلي سبيلي . رواه الخمسة وصححه الترمذي . وفي لفظ : فمن كان محتلما أو نبتت عانته قتل ، ومن لا ترك . رواه أحمد والنسائي .[3] (الثالث) بلوغ خمس عشرة سنة .

٣٤٤٤ ـ لما روى ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال : عرضت على النبي ـ ﷺ ـ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني، وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني . رواه الجماعة ، قال نافع : فحدثت عمر بن عبد العزيز بهذا الحديث فقال : هذا فصل ما بين الرجال وبين

---

(١) تقدم في الزكاة برقم ١١٥٩ .

(٢) هو حديث علي المشهور ، وروي عن عائشة وغيرها ، وقد تقدم مرارًا انظر رقم ٣٩٠ ، ١١٧٢ ، ٢٦٩٤ .

(٣) هو من مسند أحمد ٣١٠/٤ ، ٣٨٣ ، ٣١١/٥ وسنن أبي داود ٤٤٠٤ والترمذي ٢٠٧/٥ برقم ١٦٤٤ والنسائي ١٥٥/٦ وابن ماجه ٢٥٤١ من طرق عنه ، ورواه أيضا الدارمي ٢٢٣/٢ والطيالسي كما في المنحة ١١٦١ والشافعي كما في البدائع ١١٧٣ وابن أبي شيبة ٣٨٤/١٢، ٥٣٩ وسعيد بن منصور ٣٩٦/٢ وابن الجارود ١٠٤٥ والحاكم ١٢٣/٢ والطحاوي في الشرح ٢١٧/٣ وابن عدي في الكامل ٢١٢٢ والطبراني في الكبير ١٦٣/١٨ برقم ٤٢٨ ـ ٤٣٩ والأوسط ١٣٦٣ وابن حزم في المحلى ٤٧٦/٧ من طرق عنه ، وسكت عنه أبو داود ، وقال الحاكم : صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي ،وقد سبق نحوه عن أبي سعيد برقم ٢٠٥٥ .

الغلمان .[1] فمن لم يوجد فيه علامة من هذه فهو صبي ، وهذه العلامات يشترك فيها الذكر والأنثى ، وتزيد الأنثى بالحيض والحمل .

قال : ومن حارب من هؤلاء أو النساء أو الرهبان أو المشايخ في المعركة قتلوا .[2]

ش : هذا والله أعلم اتفاق .

٣٤٤٥ ـ وقد روي عن رباح بن ربيع رضي الله عنه أنه خرج مع رسول الله ﷺ في غزوة غزاها ، وعلى مقدمته خالد بن الوليد رضي الله عنه فمر رباح وأصحاب رسول الله ﷺ على امرأة مقتولة ، مما أصابت المقدمة ، فوقفوا ينظرون إليها ، ويعجبون من خلقها ، حتى لحقهم رسول الله ﷺ على راحلته ، فانفرجوا عنها ، فوقف عليها رسول الله ﷺ فقال « ما كانت هذه لتقاتل » فقال لأحدهم « الحق خالدا فقل له : لا تقتلوا ذرية ولا عسيفا » ، رواه أحمد وأبو داود .[3] وهذا يدل على أن المانع من القتل عدم القتال ،

---

(١) هو في صحيح البخاري ٢٦٦٤ ومسلم ١٢/١٣ ومسند أحمد ١٧/٢ وسنن أبي داود ٤٤٠٦ والترمذي ٣٦٨/٥ برقم ١٧٧٤ وابن ماجه ٢٥٤٣ من طرق عن عبيد الله ، عن نافع عنه ، ورواه أيضا عبد الرزاق ٩٧١٦ وابن أبي شيبة ٥٣٩/١٢ والمروزي في السنة ٤٣ وتقدم برقم ٢٠٥٧ .

(٢) في المغني : من هؤلاء والنساء ، والرهبان والمشايخ في المعركة قتل . وفي (خ) : والصبيان .

(٣) هو في مسند أحمد ٤٨٨/٣ والفتح الرباني ٦٤/١٤ وسنن أبي داود ٢٦٦٩ من طريق المرقع ابن صيفي بن رباح بن ربيع ، عن أبيه عن جده به ، ورواه أيضا ابن ماجه ٢٨٤٢ وسعيد بن منصور ٢٨٠/٢ برقم ٢٦٢٣ وعبد الرزاق ٩٣٨٢ ، ١٠٢٤٢ وابن أبي شيبة ٣٨٢/١٢ وابن حبان كما في الموارد ١٦٥٦ وأبو يعلى ١٥٤٦ والطحاوي في الشرح ٢٢١/٣ والحاكم ١٢٢/٢ وأبو عبيد في الأموال ٩٦ والبيهقي ٨٢/٩ والنسائي في الكبرى كما في تحفة الأشراف ٣٦٠٠ من طريق عمر ابن المرقع ، وأبي الزناد ، عن المرقع ، ورواه بعضهم عن المرقع ، عن حنظلة بن ربيع بن صيفي ، المسمى حنظلة الكاتب ، وهو عم أبي المرقع ، وسكت عنه أبو داود والمنذري في تهذيب السنن ٢٥٥٣ وقال الحاكم : صحيح على شرط الشيخين . ووافقه الذهبي ، وقال الحافظ في التلخيص الحبير ١٠٢٠ : واختلف فيه على المرقع . ورواه ابن حزم في المحلى ٤٧٢/٧ من طريق النسائي قال : والمرقع مجهول . قال الحافظ في التهذيب : هو من إطلاقاته المردودة ، وذكر من روى عنه ومن وثقه .

فمتى وجد القتال زال المانع ، ولعموم ﴿ فإن قاتلوكم فاقتلوهم ﴾[1] . وفي معنى القتال إذا كان لهم رأي فيه ، لأن الرأي أبلغ من القتال . قال أبو الطيب :

الرأي قبل شجاعة الشجعان هو أول وهي المحل الثاني
فإذا هما اجتمعا لنفس حرة بلغت من العلياء كل مكان
ولربما طعن الفتى أقرانه بالرأي قبل تطاعن الفرسان.[2]

٣٤٤٦ ـ ولهذا قتل الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ دريد بن الصمة ، لأنه يدبر أمر الحرب .[3] .

وقد فهم من كلام الخرقي أن النساء والرهبان والمشايخ إذا

---

(١) سورة البقرة ، الآية ١٩١ .

(٢) أبو الطيب هو أحمد بن الحسين الجعفي الكوفي ، المعروف بالمتنبي ، الشاعر المشهور ، المتوفى سنة ٣٥٤ كما في وفيات الأعيان ١٢٠/١ والبداية والنهاية ٢٥٦/١١ وهذه الأبيات أول قصيدة طويلة يمدح بها سيف الدولة بن حمدان ، أنشده إياها بآمد ، منصرفه من بلاد الروم ، سنة ٣٤٥ وبعدها قوله :

لولا العقول لكان أدنى ضيغم أدنى إلى شرف من الإنسان

انظر العرف الطيب ، شرح ديوان أبي الطيب ، لناصيف اليازجي ، طبعة دار صادر ، للطباعة والنشر بيروت ١٣٨٤ ووقع في نسخ الشرح ، وكشاف القناع ٤٥/٢ والكافي ٢٦٧/٣ : (لنفس مرة) والتصحيح من الديوان والمبدع ٣٢/٣ ومطالب أولي النهى ٥١٨/٢ .

(٣) روى البخاري ٢٨٨٤ ، ٤٣٢٣ ومسلم ٥٩/١٦ عن أبي موسى قال : لما فرغ النبي ﷺ من حنين بعث أبا عمرو على جيش إلى أوطاس ، فلقي دريد بن الصمة ، فقتل دريد وهزم الله أصحابه ، وروى البيهقي ٦٢/٩ عن ابن إسحاق في قصة أوطاس قال : فأدرك ربيعة بن رفيع دريد ابن الصمة ، فإذا هو شيخ كبير ، ولا يعرفه الغلام ، فقال دريد : ماذا تريد ؟ قال : قتلك . قال : ومن أنت ؟ قال : ربيعة بن رفيع السلمي . ثم ضربه بسيفه فلم يغن شيئا ، فقال دريد : خذ سيفي هذا ، ثم اضرب به ، وارفع عن العظام ، واخفض عن الدماغ ، فإني كذلك كنت أقتل الرجال . فقتله ، وروى البزار كما في الكشف ١٨٢٧ عن أنس قصة حنين ، وفيها أن الذي قتله هو الزبير ابن العوام ، وذكر الحافظ في الفتح ٤٢/٨ خلافا فيمن قتله ، والأقرب ما ذكره ابن إسحاق كما في الروض الأنف ١٦٢/٧ ، ١٧٧ من تدبيره للجيش ، ثم قصة قتله ، وأن الذي قتله ربيعة بن رفيع كما تقدم.

لم يقاتلوا لا يقتلون ، وهو كذلك ، (أما في النساء) فلما تقدم .

٣٤٤٧ ـ (وأما في الرهبان) فلما روى ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : كان رسول الله ـ ﷺ ـ إذا بعث جيوشه قال « اخرجوا بسم الله ، تقاتلون في سبيل الله من كفر بالله ، لا تغدروا ، ولا تغلوا ، ولا تمثلوا ، ولا تقتلوا الولدان ولا أصحاب الصوامع » . رواه أحمد .[1]

٣٤٤٨ ـ (وأما في المشايخ) فلما روى أنس ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال « انطلقوا بسم الله وبالله ، وعلى ملة رسول الله ، لا تقتلواشيخا فانيا ، ولا طفلا صغيرا ، ولا امرأة ، ولا تغلوا ، وضموا غنائمكم ، أصلحوا ، وأحسنوا إن الله يحب المحسنين » رواه أبو داود ،[2] ولما تقدم في وصية أبي بكر ـ رضي الله عنه ـ : لا تقتلوا امرأة ولا صبيا ، ولا كبيرا هرما[3] .

---

(١) هو في المسند ١/٣٠٠ برقم ٢٧٢٨ وفي الفتح الرباني ١٤/٦٥ من طريق ابن أبي حبيبة ، عن داود بن الحصين ، عن عكرمة ، عن ابن عباس به ، ورواه أيضا أبو يعلى ٢٥٤٩ والبيهقي ٩/٩٠ والطحاوي في الشرح ٣/٢٢٥ عن ابن أبي حبيبة به ، ورواه البزار كما في الكشف ١٦٧٧ وابن حزم في المحلى ٧/٤٧٣ عن داود به ، وقال البزار : لا نحفظ أصحاب الصوامع إلا من هذا الوجه ، وقد ضعفه ابن حزم بابن أبي حبيبة ، واسمه إبراهيم بن إسماعيل ، لكن قال الشيخ أحمد شاكر : لا يقصر حديثه عن درجة الحسن . وذكره ابن عدي في الكامل ٢٣٤ وروى له هذا الحديث وغيره ، وذكر بعض ما قيل فيه قال :وهو صالح في باب الرواية ، ويكتب حديثه مع ضعفه . وقد روى أبو يوسف في الخراج ٢٠٩ عن منهال ، عن عكرمة ، عن ابن عباس مرفوعا نحوه ، دون ذكر أصحاب الصوامع .

(٢) هو في سننه ٢٦١٤ من طريق حسن بن صالح ، عن خالد بن الفزر عن أنس به ، وسكت عنه ورواه البيهقي ٩/٩٠ من طريق أبي داود ورواه ابن أبي شيبة ١٢/٣٨٣ وعنه ابن حزم في المحلى ٧/٤٧٢ من طريق الحسن به ، وأعله ابن حزم بجهالة خالد ، وقال المنذري في التهذيب ٢٥٠٢ قال : يحيي بن معين خالد بن الفزر ليس بذاك .

(٣) تقدم ذلك برقم ٣٤١٨ عند مالك في الموطأ وغيره .

٣٤٤٩ ـ وعن راشد بن سعد قال : نهى رسول الله ـ ﷺ ـ عن قتل الشيخ الذي لا حراك به . رواه ابن حزم من طريق ابن أبي شيبة ، وهو مرسل .[١]

٣٤٥٠ ـ وروى أيضا من طريق حماد بن سلمة قال : كتب عمر بن عبد العزيز إلى بعض أمرائه أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال « لا تقتلوا صغيرا ولا امرأة ولا شيخا كبيرا » .[٢]

٣٤٥١ ـ وعن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه وصى سلمة بن قيس فقال : لا تقتلوا امرأة ولا صبيا ولا شيخا . رواه سعيد .[٣]

٣٤٥٢ ـ ويحمل حديث سمرة أن النبي ـ ﷺ ـ قال « اقتلوا شيوخ المشركين ، واستحيوا شرخهم » رواه أبو داود والترمذي ، وقيل : إنه صححه .ـ[٤] (على الشيوخ) الذين فيهم قوة

---

(١) ذكره في المحلى ٤٧٣/٧ من طريق ابن أبي شيبة ، عن عيسى بن يونس ، عن الأحوص ، عن راشد به ، وهو في المصنف لابن أبي شيبة ٣٨٧/١٢ عن عيسى به ، وأعله ابن حزم بالإرسال ، وراشد بن سعد هو المقرائي الحمصي ، روى له البخاري وأهل السنن ، كما في تهذيب الكمال ، وذكر أنه روى عن جماعة من الصحابة .

(٢) ذكره في المحلى ٤٧٣/٧ قال : ومن طريق حماد بن سلمة ، أخبرنا عبيد الله بن عمر ، قال : كتب عمر بن عبد العزيز ، فذكره وأعله بالإرسال .

(٣) هو في سننه المطبوع ٢٨٠/٢ عن جرير ، عن يزيد بن أبي زياد ، عن سلمة بن وهب ، قال : كتب عمر رضي الله عنه : لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ، ولا تقتلوا وليدا ، واتقوا الله في الفلاحين الذين لا ينصبون لكم الحرب . ولم أجد وصيته لسلمة بن قيس ، ورواه ابن أبي شيبة ٣٨٣/١٢ عن محمد بن فضيل عن يزيد به .

(٤) هو في سنن أبي داود ٢٦٧٠ عن حجاج بن أرطاة ، عن قتادة عن الحسن ، عن سمرة ، وفي سنن الترمذي ٢٠٧/٥ برقم ١٦٤٣ عن سعيد بن بشير ، عن قتادة به ، ورواه أيضا أحمد ١٢/٥ ، ٢٠ وسعيد بن منصور ٢٨٠/٢ برقم ٢٦٢٤ وابن أبي شيبة ٣٨٨/١٢ والبيهقي ٩٢/٩ من طريق الحجاج به ، وسكت عنه أبو داود ، وقال الترمذي : حسن صحيح غريب ، ونقل المنذري في تهذيب السنن ٢٥٥٤ تصحيح الترمذي ، وذكر أن حديث الحسن عن سمرة كتاب ، ورواه الطبراني في الكبير ٦٩٠٠ ، ٦٩٣٢ من حديث مطر ،عن الحسن ، ورواه أيضا ٧٠٣٧ عن حبيب بن سليمان بن سمرة ، عن أبيه ، عن جده .

على القتال ، إذ عدم القتال مختص بالشيوخ الفانين ، لما تقدم من النصوص ، والخاص مقدم على العام (أو على شيوخ) لهم رأي في القتال ، جمعا بين الأدلة ، على أنه قد ذكر عبد الحق سنده ، وأنه من رواية حجاج بن أرطاة وسعيد بن بشير ، وقال : إنه لا يحتج بهما ؛ ثم لو تعذر الجمع من كل وجه فحديثنا أولى ، لعمل الشيخين عليه ،[1] وذلك دليل على أنه آخر الأمرين من رسول الله ـ ﷺ ـ وحكم الزمن والأعمى حكم الراهب ونحوه . وقد أشار النبي ـ ﷺ ـ في حديث رباح إلى ذلك ، حيث علل بكون المرأة لم تقاتل ، وكذلك المريض الميئوس من برئه ، أما لو كان ممن لو كان صحيحا لقاتل فإنه يقتل ، لأنه بمنزلة الإجهاز على الجريح ، قال ذلك أبو محمد ، وكذلك قال في العبيد لا يقتلون لحديث رباح ، وقال في الفلاحين إذا لم يقاتلوا : ينبغي أن لا يقتلوا ، قياسا لهم على الشيوخ والرهبان ، ولأن الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ لم يقتلوهم حين فتحوا البلاد ،[2] والخنثى المشكل لا يقتل

---

(١) الحجاج بن أرطاة هو ابن ثور بن هبيرة بن شراحيل ، النخعي الكوفي ، ضعفه يحيى بن معين ، وقال النسائي : ليس بالقوي ، ووثقه شعبة والثوري وحماد بن زيد ، وذكره ابن عدي في الكامل ، وقال : إنما عاب الناس عليه تدليسه ، وربما أخطأ في بعض الروايات ، فأما أن يتعمد الكذب فلا ، وهو ممن يكتب حديثه ؛ وذكره ابن حبان في المجروحين ١/٢٢٥ وذكر بعض ما تفرد به ، وأما سعيد بن بشير فقد وقع في رواية الترمذي ، وهو أبو عبد الرحمن الأزدي ، ذكره ابن عدي في الكامل ١٢٠٦ قال ابن مغين : ضعيف ،وقال البخاري :يتكلمون في حفظه . وقال شعبة : صدوق . وقال ابن عدي : ولا أرى بما يروى عن سعيد بن بشير بأسا ، ولعله يهم في الشيء بعد الشيء ، والغالب على حديثه الاستقامة .

(٢) يريد بالفلاحين أهل الحرث والزراعة قال أبو محمد. في المغني ٨/٤٧٩ : فأما الفلاح الذي لا يقاتل فينبغي أن لا يقتل؛ لما روي عن عمر قال : اتقوا الله في الفلاحين ، الذين لا ينصبون لكم الحرب، وسبق حديث رباح بن ربيع برقم ٣٤٤٥.

لاحتمال كونه امرأة ، ذكره في الكافي .

قال : وإذا خلي الأسير منا وحلف لهم أن يبعث إليهم بشيء بعينه أو يعود إليهم فلم يقدر عليه لم يرجع إليهم .

ش : إذا أسر الكفار مسلما ، وأطلقوه بشرط أن يبعث إليهم شيئا معلوما ، أو يعود إليهم إن لم يقدر على ذلك ، فإنه يلزمه الوفاء لهم ، كما اقتضاه كلام الخرقي ، لعموم ﴿ **وأوفوا بعهد الله** ﴾[1] ﴿ **وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسؤلا** ﴾[2] ﴿ **يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود** ﴾[3] . ولما تقدم من نهيه ﷺ عن الغدر .[4]

٣٤٥٣ ـ وقال « إنه لا يصلح في ديننا الغدر »[5] .

٣٤٥٤ ـ وجعل ذلك ـ ﷺ ـ من علامات المنافق ،[6] ولأن في الوفاء مصلحة للأسارى ، وفي تركه مفسدة ، لأنهم لا

(١) سورة النحل ، الآية ٩١ .

(٢) سورة الإسراء ، الآية ٢٤ .

(٣) أول سورة المائدة .

(٤) تقدم حديث ابن عباس برقم ٣٤٤٧ وفيه « ولا تغدروا » وتقدم حديث بريدة برقم ٣٣١٤ في وصية النبي ﷺ لأمرائه ، وفيه النهي عن الغدر ، وفي الصحيحين وغيرهما قوله ﷺ « إن الغادر ينصب له لواء يوم القيامة ، فيقال : هذه غدرة فلان » رواه ابن عمر ، وابن مسعود ، وأنس ، وأبو سعيد ، وانظر مواضعها في جامع الأصول ٤٥٨/٨ برقم ٦٢٢٧ .

(٥) ذكره أبو محمد في المغني ٤٨٢/٨ قال : ولما صالح النبي ﷺ أهل الحديبية على رد من جاءه مسلما ، وفى لهم بذلك ، وقال « إنا لا يصلح » الخ ، وقال ابن إسحاق في السيرة كما في الروض ٤٦٩/٦ : فلما قدم رسول الله ﷺ المدينة أتاه أبو بصير عتبة بن أسيد ، وكان ممن حبس بمكة ... فقال رسول الله ﷺ « ياأبا بصير إنا قد أعطينا هؤلاء القوم ما قد علمت ، ولا يصلح لنا في ديننا الغدر » ونقله الحافظ في الفتح ٣٤٩/٥ بلفظ « وإنا لا نغدر » .

(٦) روى البخاري ٣٤ ومسلم ٤٦/٢ وأحمد ١٨٩/٢ وغيرهم عن الأعمش ، عن عبد الله بن مرة ، عن مسروق ، عن عبد الله بن عمرو بن العاص ، أن النبي ﷺ قال « أربع من كن فيه كان منافقا خالصا ، ومن كان فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها ، إذا ائتمن خان ، وإذا حدث كذب ، وإذا عاهد غدر ، وإذا خاصم فجر » .

يؤمنون بعده ، والشارع بعث بجلب المصالح ، ودرء المفاسد ، ولأنه عاهدهم على مال ، فلزمه الوفاء لهم ، كثمن المبيع ، أو كالمشروط في عقد الهدنة ، فإن لم يقدر عليه (فإن كان امرأة) لم ترجع إليهم ، بل ولا يحل لها ، لقوله تعالى ﴿ **يا أيها الذين آمنوا إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن** ﴾[1] الآية .

٣٤٥٥ ـ وفي قصة الصلح بين النبي ـ ﷺ ـ وقريش التي رواها البخاري وغيره من حديث أنس ـ رضي الله عنه ـ قال فيها : ثم جاء نساء مؤمنات ، فأنزل الله تعالى ﴿ **يا أيها الذين آمنوا إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات** ﴾ حتى بلغ ﴿ **بعصم الكوافر** ﴾[2] .

٣٤٥٦ ـ وعن مروان والمسور بن مخرمة ـ رضي الله عنهما ـ قالا : لما كاتب سهيل بن عمرو يومئذ كان فيما اشترط سهيل على النبي ـ ﷺ ـ أنه قال : لا يأتيك منا أحد وإن كان على دينك إلا رددته إلينا ، وخليت بيننا وبينه ، فكره المؤمنون ذلك ، وامتعضوا منه ، وأبى سهيل إلا ذلك ، فكاتبه النبي ـ ﷺ ـ على ذلك ، فرد يومئذ أبا جندل إلى أبيه سهيل ، ولم يأته أحد من الرجال إلا رده في تلك المدة وإن كان مسلما ، وجاء المؤمنات مهاجرات ، وكانت أم كلثوم بنت عقبة بن أبي معيط ممن خرج إلى رسول الله ـ ﷺ ـ يومئذ

---

(١) سورة الممتحنة ، الآية ١٠ .

(٢) لم أجده في البخاري عن أنس في الصلح ، ولا في الشروط ، ولا في المغازي ، ولا في النكاح ، ولم أجده عن أنس بهذا السياق ، وقد روى مسلم ١٢/١٣٨ عن أنس قصة الصلح ، وليس فيه هذه الجملة ، وقد وقع نحو هذا في حديث مروان والمسور المذكور بعده ، وفي حديث عن عائشة عند البخاري ٢٧١٣ ، ٥٢٨٨ وغيره .

وهي عاتق ، فجاء أهلها يسألون النبي ـ ﷺ ـ أن يرجعها إليهم فلم يرجعها إليهم ، لما أنزل الله فيهن ﴿ **إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن ، الله أعلم بإيمانهن** ﴾ إلى ﴿ **ولا هم يحلون لهن** ﴾ . رواه البخاري .[1] فمنع الله سبحانه من رجوع النساء إلى الكفار ،[2] وامتنع النبي ـ ﷺ ـ من ردهن ، وقد اختلف في دخول النسوة في قضية الصلح ، فقيل : لم يدخلن ، لقوله في القصة : على أن لا يأتيك منا رجل إلا رددته .[3] وقيل : دخلن فيه ، لقوله في رواية أخرى : ولا يأتيك منا أحدٌ .[4] لكن نسخ ذلك أو بين فساده بالآية اهـ ، (وإن كان رجلا) فهل يرجع إليهم ؟ فيه روايتان (إحداهما) ـ وهي التي ذكرها الخرقي ـ لا يرجع أيضا كالمرأة ، ولأن تمكنهم منه والبقاء في أيديهم معصية ، فلم يجز كما لو شرط قتل مسلم ، أو شرب خمر . (والثانية)يلزمه الرجوع إليهم وفاء بالعهد ، لما تقدم في بعث المال ، ولأن النبي ـ ﷺ ـ لما عاهد قريشا على رد من جاءه مسلما ، وفى لهم بذلك ، ولم ينهه الله سبحانه عن ذلك ، وقول الخرقي : حلف . ذكره على سبيل المثال ، وإلا المقصود الشرط .

---

(١) هو في صحيحه برقم ٢٧٣١ مطولا ، عن عروة بن الزبير ، عن المسور ومروان ، وكذا رواه الإمام أحمد ٣٢٨/٤ مطولا ، وفيه قصة صلح الحديبية ، وذكرها ابن اسحاق كما في الروض الأنف ٤٥٢/٦ عن عروة عنهما ، واستوفى سياق القصة .

(٢) يعني في قوله تعالى ﴿ **فلا ترجعوهن إلى الكفار** ﴾ .

(٣) هكذا وقع في رواية البخاري وأحمد كما في الفتح ٣٣١/٥ والمسند ٣٣٠/٤ .

(٤) روى البخاري ٢٦٤٤ عن البراء بن عازب قصة عمرة الحديبية ، وفيها : « وأن لا يخرج من أهلها أي مكة بأحد » .

قال : ولا يحل لمسلم أن يهرب من كافرين، ومباح له أن يهرب[1] من ثلاثة .

ش : الأصل في ذلك قول الله سبحانه ﴿ **يأيها النبي حرض المؤمنين على القتال ، إن يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين** ﴾ إلى قوله تعالى ﴿ **والله مع الصابرين** ﴾[2] أوجب سبحانه أولا على الواحد الثبات للعشرة . ثم رحم ضعفنا وخفف عنا ، فأوجب ثبات الواحد للاثنين ، إذ هذا خبر في معنى الأمر ، أو خبر عما استقر في حكم الشرع ، وهذا أحسن ، أو متعين هنا ، إذ لو كان خبرا بمعنى الأمر لكان التقدير : إذا كان عشرون صابرون فليغلبوا ؛ فيكون التكليف إنما هو للصابر فقط ، والصبر واجب على المكلف ، لا شرط في التكليف ، وأيضا فيكون أمرا بالغلبة ، وذلك ليس إليهم ، إنما الذي إليهم الصبر والقتال ، والغلبة من الله تعالى ، فإذًا المعنى المقرر في حكم الشرع أن المائة الصابرة تغلب مائتين فلتصبر ، وحيث غلبت المائة من المائتين فلعدم صبرها .

٣٤٥٧ ـ وقد بين ذلك وفسره ترجمان القرآن عبد الله بن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : لما نزلت ﴿ **إن يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين** ﴾ كتب عليهم أن لا يفر واحد من عشرة ، ولا عشرون من مائتين ، ثم نزلت ﴿ **الآن خفف الله عنكم** ﴾ الآية فكتب أن لا يفر مائة من مائتين . رواه البخاري ، وله أيضا في رواية ، ولأبي داود قال : لما نزلت ﴿ **إن يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين** ﴾

---

(١) في (س ت) : ولا يجوز للمسلم . وفي (م) : ومباح له الهرب .

(٢) سورة الأنفال ، الآية ٦٥ ، ٦٦ .

شق ذلك على المسلمين ، فنزلت ﴿ **الآن خفف الله عنكم** ﴾ . الآية ، قال : فلما خفف الله عنهم من العدة نقص عنهم من الصبر بقدر ما خفف عنهم(١).

٣٤٥٨ ـ ويروى عنه أيضا أنه قال : من فر من اثنين فقد فر ، ومن فر من ثلاثة فما فر .(٢)

وعلى هذا يحمل ما ورد من النهي المطلق عن تحريم الفرار يوم الزحف ، كقوله تعالى ﴿ **ياأيها الذين آمنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفا** ﴾(٣) .الآية .

٣٤٥٩ ـ وقول النبي ـ ﷺ ـ « اجتنبوا السبع الموبقات » قالوا : وما هن يا رسول الله ، قال « الشرك بالله ، والسحر ، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولي يوم الزحف ، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات » متفق عليه .(٤) (ويستثنى) من تحريم الفرار من المثلين فما دون (الفرار للتحرف) لمصلحة قتال بأن ينحاز

---

(١) هو في صحيح البخاري ٤٦٥٣ وسنن أبي داود ٢٦٤٦ من طريق جرير بن حازم ، عن الزبير ابن الخريت ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ، وفيه : شق ذلك على المسلمين ، حين فرض عليهم أن لا يفر واحد من عشرة ، فجاء التخفيف ، الخ ، وهكذا رواه ابن جرير في التفسير برقم ١٦٢٨٠ والبيهقي ٧٦/٩ من طريق جرير بن حازم به ، ورواه البخاري ٤٦٥٢ عن الثوري ، عن عمرو ابن دينار عن ابن عباس بالرواية الأولى ، وهكذا رواه سعيد ٢٤٨/٢ وعبد الرزاق ٩٥٢٥ والشافعي ١١٥٤ وابن جرير ١٦٢٧٠ والبيهقي ٧٦/٩ عن عمرو بن دينار بنحوه وروى عبد الرزاق في التفسير ٢٦١/١ عن مجاهد والضحاك نحوه .

(٢) رواه سعيد في سننه ٢٤٨/٢ برقم ٢٥٣٨ وابن أبي شيبة ٥٣٧/١٢ والشافعي كما في البدائع ١٥/٢ برقم ١١٥٥ وأبو عبيد في الناسخ ٣٦٠ والبيهقي ٧٦/٩ من طريق ابن أبي نجيح ، عن عطاء ، عن ابن عباس به .

(٣) سورة الأنفال ، الآية ١٦ .

(٤) رواه البخاري ٢٧٦٦، ٥٧٦٤، ٦٨٥٧ ومسلم ٨٢/٢ وغيرهما عن أبي هريرة ، وقد تقدم برقم ١٨٣١ ، ٣١٥١ .

إلى موضع يكون القتال فيه أمكن ، كما إذا كان في مقابلة الشمس ، أو الريح فاستدبرهما ، أو كان في وهدة أو في معطشة ، فانحاز إلى علو أو إلى ماء ، أو استند إلى جبل ، أو نفر بين أيدي الكفار لتنتقض صفوفهم ، ونحو ذلك مما جرت به عادة أهل الحرب ، أو (الفرار للتحيز) إلى فئة من المسلمين ، ليتقووا بها على عدوهم ، وإن بعدت الفئة ، حتى قال القاضي : لو كانت الفئة بخراسان ، والفئة بالحجاز جاز التحيز إليها ، وذلك لقوله تعالى ﴿ **يأأيها الذين آمنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفا فلا تولوهم الأدبار ، ومن يولهم يومئذ دبره إلا متحرفا لقتال أو متحيزا إلى فئة** ﴾ الآية .[1]

٣٤٦٠ ـ ويروى أن عمر كان يوما في خطبته إذ قال : ياسارية بن زنيم الجبل ، ظلم الذئب من استرعاه الغنم . فأنكرها الناس ، فقال علي ـ رضي الله عنه ـ : دعوه فلما نزل سألوه عما قال ، فلم يعترف به ، وكان قد بعث سارية إلى ناحية العراق ليغزوهم ، فلما قدم ذلك الجيش أخبروا أنهم لقوا عدوهم يوم جمعة فظهر عليهم ، فسمعوا صوت عمر ـ رضي الله عنه ـ فتحيزوا إلى الجبل ، فنجوا من عدوهم ، وانتصروا عليهم .[2]

---

(١) سورة الأنفال ، الآية ١٦ .

(٢) هو سارية بن زنيم بن عبد الله الديلي ، ذكره ابن حجر في الإصابة في القسم الأول من حرف السين ، وذكر عن الواقدي ، وسيف بن عمر ، أن عمر ولاه على جيش ، وسيره إلى فارس سنة ٢٣ ثم ذكر معنى هذه القصة ، وعزاها للواقدي عن أسامة بن زيد بن أسلم ، عن أبيه ، عن عمر ، قال : وأخرجها سيف مطولة عن أبي عثمان ، وأبي عمرو بن العلاء ، عن رجل من بني مازن ، وعزاها أيضا للبيهقي في الدلائل ، واللالكائي في شرح السنة ، ثم قال : وروى ابن مردويه من طريق ميمون بن مهران ، عن ابن عمر عن أبيه ، أنه كان يخطب يوم الجمعة ، فعرض في خطبته أن قال : يا سارية الجبل ، من استرعى الذئب ظلم . فذكر نحوه ، ورواه الإمام أحمد في =

٣٤٦١ ـ ويروى عنه أيضا أنه قال : أنا فئة كل مسلم ، وكان بالمدينة ، وجيوشه بمصر والعراق والشام وخراسان . رواه سعيد .[١]

٣٤٦٢ ـ وعن عبد الله بن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال : كنت في سرية من سرايا رسول الله ﷺ ، فحاص الناس حيصة ، فكنت فيمن حاص ، فقلنا : كيف نصنع وقد فررنا من الزحف ؟ وبؤنا بالغضب ، ثم قلنا : لو دخلنا المدينة فبتنا ، ثم قلنا : لو عرضنا أنفسنا على رسول الله ـ ﷺ ـ فإن كانت لنا توبة وإلا ذهبنا ، فأتيناه قبل صلاة الغداة فخرج فقال « من الفرارون ؟ » فقلنا : نحن الفرارون . قال « لا بل أنتم العكارون ، أنا فئتكم وفئة المسلمين » قال فأتيناه حتى قبلنا يده . رواه أحمد وأبو داود .[٢] وقوله : حاصوا

=فضائل الصحابة ٣٥٥ عن ابن عجلان ، عن نافع ، عن ابن عمر ، وإسناده حسن ، وقد رواه أبو نعيم في دلائل النبوة ص ٢١٠ من طريق عبد الرحمن السراج ، عن نافع ، ومن طريق ابن عجلان ، عن نافع ، عن ابن عمر ، ومن طريق نصر بن طريف ، قال : بعث عمر الخ ، ومن طريق عمرو بن الحارث ، قال :بينما عمر فذكره ، وأورده العماد ابن كثير في البداية والنهاية ١٣٠/٧ عن سيف ، والواقدي ، واللالكائي مطولا ، قال : وهذه طرق يقوي بعضها بعضا .

(١) هو في سننه ٢٤٩/٢ برقم ٢٥٤٠ عن ابن علية ، عن ابن أبي نجيح ، عن مجاهد ، قال قال عمر : أنا فئة كل مسلم . ورواه أيضا ابن أبي شيبة ٥٣٦/١٢ عن مجاهد به ، ورواه أيضا ٥٣٦/١٢ ، ٥٥٧ عن ابن سيرين قال : لما بلغ عمر قتل أبي عبيد قال : إن كنت له لفئة ، لو انحاز إلي . ثم رواه ٥٣٧/١٢ عن إبراهيم قال : بلغ عمر ان قوما صبروا بأذربيجان ، حتى قتلوا ، فقال : لو انحازوا إلي لكنت لهم فئة . ورواه ابن جرير في التفسير ٤٣٩/١٣ ، ٤٤٠ عن ابن سيرين ، ومجاهد ، ورواه عبد الرزاق ٩٥٢٣ عن أبي الزبير ، عن غير واحد أن عمر قال : أنا فئتكم .ثم رواه عن مجاهد ، ورواه البيهقي ٧٧/٩ عن سويد عن عمر ، وعن مجاهد ، عن عمر .

(٢) هو في مسند أحمد٧٠/٢ ، ١٠٠ والفتح الرباني ٦٨/١٤ وسنن أبي داود ٢٦٤٧ من طريق يزيد بن أبي زياد ، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى ، عن ابن عمر به ، ورواه أيضا البخاري في الأدب المفرد ٩٧٢ والترمذي ٣٧٨/٥ برقم ١٧٨١ والحميدي ٦٨٧ وسعيد بن منصور ٢٤٩/٢ وابن أبي شيبة ٥٣٥/١٢ وابن الجارود ١٠٥٠ وأبو يعلى ٥٥٩٦ وابن سعد في الطبقات ١٤٥/٤ والبيهقي =

حيصة ، أي حادوا حيدة . ومنه قوله تعالى ﴿ **ماهم من محيص** ﴾[1].

وقول الخرقي : ومباح له أن يهرب من ثلاثة . ذكره على سبيل المثال ، والمراد أنه يباح للمسلمين الفرار مما زاد على مثليهم . هذا هو المعروف ، واختار أبو العباس تفصيلا ملخصه أن القتال لا يخلو إما أن يكون قتال دفع أو طلب ، (فالأول) كأن يكون العدو كثيرا لا يطيقهم المسلمون ، ويخافون أنهم إن انصرفوا عنهم عطفوا على من تخلف من المسلمين ، قال : فهنا قد صرح أصحابنا بأنه يجب عليهم أن يبذلوا مهجهم في الدفع حتى يسلموا ، ونظير ذلك أن يهجم العدو على بلاد المسلمين ، والمقاتلة أقل من النصف ، لكن إن انصرفوا استولوا على الحريم ،[2] (والثاني) لا يخلو إما أن يكون بعد المصافة أو قبلها ، فقبلها هي مسألة الكتاب ، وبعدها حين الشروع في القتال لا يجوز الإدبار مطلقا إلا لتحرف أو تحيز ، كما دل عليه قوله سبحانه ﴿ **إذا لقيتم الذين كفروا زحفا فلا تولوهم الأدبار** ﴾[3] وقصة بدر مرادة منها ، والمشركون إذ ذاك

=٧/١٠١ ، ٩/٧٦ وأبو نعيم في الحلية ٩/٥٧ من طرق عن يزيد به ، وقال الترمذي : حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث يزيد بن أبي زياد . وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في تهذيب السنن ٢٥٣٢ : ويزيد بن أبي زياد تكلم فيه غير واحد من الأئمة وقوله « من الفرارون » ؟ هكذا في نسخ الشرح وكذا في المنتقى ٤٢٨٤ وفي نيل الأوطار ٦/٢٦٦ والذي في مسند أحمد ٢/٧٠ « من القوم » ولم تقع في أكثر الروايات .

(١) سورة فصلت ، الآية ٤٨ .

(٢) انظر كلام أبي العباس في مجموع الفتاوي ٢٨/٨ ، ٨٧ ، ١٨٤ ، ٣٥٨ ، ٢٩/١٩٥ وغير ذلك .

(٣) سورة الأنفال ، الآية ١٦ .

ثلاثة أضعاف المسلمين ،[1] مع أحاديث الفرار من الزحف ، ومفهوم آية الأنفال الناسخة تحمل على ما قبل الشروع ، إذ المفهوم يكتفى فيه بمطلق المخالفة[2] اهـ .

وظاهر كلامه أنه يباح لهم الفرار والحال هذه وإن غلب على ظنهم الظفر ، وهو المعروف عن الأصحاب ، عملا بإطلاق الآية الكريمة ، ولأبي محمد في المغني احتمال بوجوب الثبات والحال هذه ، لما فيه من المصلحة ، وهو ظاهر كلامه في المقنع ، وظاهر كلام الشيرازي ، قال : إذا كان العدو أكثر من مثلي المسلمين ، ولم يطيقوا قتالهم ، لم يعص من انهزم ، لأن الله تعالى جعل الرجل منا بإزاء الرجلين منهم ، فإذا صاروا ثلاثة جاز للمسلم أن ينهزم منهم إذا خشي قهرهم . اهـ[3] ولو غلب على ظنهم والحال هذه الهلاك فالفرار أولى ، حذاراً من كسر قلوب المسلمين ، وإن غلب على ظنهم الهلاك في الثبات وفي الانصراف فالأولى أن يقاتلوا ، ولا يفروا ولا يستأسروا ، لينالوا درجة الشهداء المقبلين على القتال محتسبين ، ويسلموا من تحكم الكفار عليهم ، ولجواز أن

---

(١) روى البخاري ٣٩٥٨ ، ٣٩٥٩ عن البراء بن عازب قال : كنا نتحدث أن عدة أصحاب بدر ثلاثمائة وبضعة عشر ، بعدة أصحاب طالوت الذين جاوزوا معه النهر . وقد فصلهم ابن إسحاق في السيرة كما في الروض ٢٦٣/٥ فذكر أن المهاجرين ٨٣ ومن الأوس ٦١ ومن الخزرج ١٧٠ ومجموعهم ٣١٤ وروى ابن إسحاق كما في الروض ٩٣/٥ عن يزيد بن رومان ، عن عروة أن الصحابة أصابوا غلامين لقريش ببدر ، فسألهم النبي ﷺ عن عدد النفير من قريش ، قالا : كثير . قال « كم ينحرون كل يوم ؟ » قالا : يوما تسعا ويوما عشرا . قال « القوم فيما بين التسع مائة والألف » وروى ابن جرير في التأريخ ٤٢٣/٢ بإسناده عن عروة نحو هذه القصة مطولة ، وذكرها ابن القيم في زاد المعاد ١٧٥/٣ كرواية ابن اسحاق .

(٢) يريد بالآية الناسخة قوله تعالى ﴿ **الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم ضعفا** ﴾ .

(٣) قال في المقنع ٤٨٥/١ : ولا يحل للمسلمين الفرار من ضعفيهم ... وإن زاد الكفار فلهم الفرار، إلا أن يغلب على ظنهم الظفر. وانظر كلامه في المغني ٤٨٤/٨ والكافي ٢٦٠/٣.

يغلبوا ، قال الله تعالى ﴿ **كم من فئة قليلة غلبت فئة كثيرة بإذن الله والله مع الصابرين** ﴾[1] ، ويجوز لهم أن يفروا لظاهر الآية ، وأن يستأسروا على المشهور المختار من الروايتين فيهما .[2]

٣٤٦٣ ـ لأن خبيبا الأنصاري وابن الدثنة سلما أنفسهما للأسر عند العجز والغلبة ، وامتنع من ذلك عاصم بن ثابت الأنصاري في سبعة من الصحابة رضي الله عنهم أجمعين حتى قتلوا ، وكان الكل محمودين والقصة في البخاري وغيره[3] ، (والرواية الثانية) : يلزمهم القتال .

٣٤٦٤ ـ لما روي عن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « ليس منا من استأسر للمشركين من غير حاجة » . ذكره ابن حزم لكنه ضعيف ،[4] وهو اختيار الخرقي ، قال : فإن خشي الأسر قاتل حتى يقتل .[5]

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٤٩ .

(٢) ذكرت هذه المسألة في الهداية ١١٢/١ والمحرر ١٧٠/٢ والفروع ٢٠١/٦ والمبدع ٣١٧/٣ والإنصاف ١٢٥/٤ والكشاف ٤٠/٣ وأكثرهم ذكروا روايتين .

(٣) رواه البخاري ٣٠٤٥ ، ٤٠٨٦ عن الثوري عن عمرو بن أبي سفيان الثقفي ، عن أبي هريرة قال : بعث رسول الله ﷺ عشرة رهط سرية عينا ، وأمر عليهم عاصم بن ثابت الأنصاري ، فذكر القصة مطولة ، وفيها : فقتلوا عاصما في سبعة ، فنزل إليهم ثلاثة رهط ، منهم خبيب الأنصاري ، وابن دثنة الخ ، وذكر القصة ابن إسحاق كما في الروض ١٦٣/٦ مطولة ، وخبيب هو ابن عدي بن مالك الأنصاري الأوسي ، شهد بدراً وابن الدثنة ـ بفتح الدال وكسر المثلثة ـ اسمه زيد ، أنصاري من بني بياضة ، شهد بدراً وأحداً ، وعاصم بن ثابت هو ابن قيس بن عصمة الأنصاري ، من السابقين الأولين ، وهو جد عاصم بن عمر بن الخطاب لأمه ، وانظر تراجمهم في الإصابة .

(٤) لم أجد هذا الحديث في كتاب الجهاد من المحلى ، ولم أعثر عليه فيما لدي من المراجع .

(٥) هذه جملة من كلام الخرقي كما في المغني ٤٨٣/٨ شرحها داخل فيما تقدم .

قال : ومن آجر نفسه بعد أن غنموا على حفظ الغنيمة ، فمباح له ما أخذ إن كان راجلا أو على دابة يملكها .

ش : يجوز للإنسان أن يؤجر نفسه على حفظ الغنيمة ، ويباح له ما أخذ ، لأنه أجر نفسه لفعل بالمسلمين إليه حاجة ، فجاز كما لو أجر نفسه . [ليدلهم على الطريق ونحو ذلك ، وهذا إذا كان راجلا أو على دابة يملكها ، أما لو أجر نفسه](1) على حفظ الغنيمة وأطلق ، فإنه لا يجوز له أن يركب دابة من المغنم ، حذاراً من استعمال ملك الغير بغير إذن شرعي ، ولا عرفي ، فإن شرط في الإجارة ركوب دابة معينة فقال الشيخان : يجوز إذ ذاك بمنزلة الأجرة(2) وإطلاق الخرقي يحتمل المنع .

وقد فهم من كلام الخرقي بطريق التنبيه أنه لا يجوز لأحد ركوب دابة من المغنم ، ولا ريب في ذلك في غير الغانمين ، وكذلك في الغانمين في غير القتال ، وأما في القتال فهل يجوز كما في السلاح ، أولا يجوز لتعرض الفرس للعطب غالبا بخلاف السلاح ؟ على روايتين .

٣٤٦٥ ـ وقد روى رويفع بن ثابت ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال يوم حنين « لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يبتاع مغنما حتى يقسم ، ولا يلبس ثوبا من فيئ المسلمين حتى إذا أخلقه رده فيه ، ولا أن يركب دابة من فيئ المسلمين حتى إذا أعجفها ردها فيه » رواه أحمد وأبو

---

(١) السقط من (خ) : وفي (ي) : على طريق .
(٢) ذكره أبو محمد في المغني ٤٨٧/٨ وكلام أبي البركات في المحرر ١٧٥/٢ .

داود[1] .

قال : ومن لقي علجا فقال له : قف أو ألق سلاحك . فقد أمنه .

ش : الخرقي ـ رحمه الله ـ ذكر ما فيه اشتباه ، إذ ذلك تنبيه على الواضح كأجرتك وأمنتك ، ولا تخف ولا تذهل ، ولا خوف عليك ، ولا بأس عليك ، ونحو ذلك مما يدل على الأمان ، وقد ورد الشرع بأجرتك وأمنتك . قال النبي ـ ﷺ ـ لأم هانئ « قد أجرنا من أجرت ياأم هانئ »[2] .

٣٤٦٦ ـ وقال « من دخل دار أبي سفيان فهو آمن »[3] وبقية الألفاظ في معناهما ، وعند أصحابنا أن حكم : قف أو ألق

---

(١) هو في مسند أحمد ١٠٨/٤ والفتح الرباني ٧٠/١٤ وسنن أبي داود ٢٧٠٨ من طريق ابن إسحاق ، عن يزيد بن أبي حبيب ، عن أبي مرزوق مولى تجيب ، عن حنش الصنعاني ، عن رويفع ، ورواه أيضا الدارمي ٢٣٠/٢ وسعيد بن منصور ٣١٢/٢ برقم ٢٧٢٢ وابن أبي شيبة ٢٢٢/١٢ وابن حبان كما في الموارد ١٦٧٥ والطحاوي في الشرح ٢٥١/٣ والبيهقي ٦٢/٩ ، ١٢٤ والطبراني في الكبير ٤٤٨٢ من طريق أبي مرزوق به ، وحسنه الحافظ في الفتح ٢٥٦/٦ وقال في البلوغ ١٣٢١ : ورجاله لا بأس بهم . وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في التهذيب ٢٥٩٣ : في إسناده محمد بن إسحاق وقد تقدم الكلام عليه . يعني عند أبي داود ، لكن تابعه يحيى بن أيوب عند ابن حبان ، والطحاوي ، والبيهقي وغيرهم ، ورويفع بن ثابت هو ابن السكن ، من بني مالك بن النجار ، مات سنة ٥٦ كما في الإصابة .

(٢) أم هانئ هي بنت أبي طالب اسمها فاختة ، وقيل فاطمة ، ذكرها في الإصابة في الكنى ، وقال : عاشت بعد علي . وهذا الحديث في صحيح البخاري ٣٥٧ ، ٣١٧١ ، ٦١٥٨ ومسلم ٢٣١/٦ ومسند أحمد ٤٢٣/٦ من طريق أبي النضر ، عن أبي مرة مولى عقيل عنها .

(٣) وقعت هده الجملة في حديث أبي هريرة ، في قصة فتح مكة ، لما جاء أبو سفيان فقال : يارسول الله أبيحت خضراء قريش . قال « من دخل دار أبي سفيان فهو آمن » وفي رواية « ومن ألقى السلاح فهو آمن ، ومن أغلق بابه فهو آمن » رواه مسلم ١٢٦/١٢ ـ ١٣٣ وأبو داود ٣٠٢٤ من طريق ثابت البناني ، عن عبد الله بن رباح الأنصاري ، عن أبي هريرة به مطولا ، ووقعت عند أبي داود ٣٠٢١ عن ابن إسحاق ، عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله ، عن ابن عباس ، وعن ابن إسحاق ، عن العباس بن عبد الله بن معبد ، عن بعض أهله ، عن ابن عباس ، وساقها ابن إسحاق في السيرة في فتح مكة ، وابن القيم في زاد المعاد ٤٠٤/٣ وغيرهم .

سلاحك . حكم ذلك ، لأن الكافر يعتقده أمانا ، أشبه مالو قال : أمنتك .

٣٤٦٧ ـ وقد روى مالك في موطئه عن رجل من أهل الكوفة أن عمر ابن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ كتب إلى عامل جيش كان بعثه : بلغني أن رجالا منكم يطلبون العلج حتى إذا اشتد في الجبل وامتنع قال رجل : مترس . يقول لا تخف ؛ فإذا أدركه قتله. وإني والذي نفسي بيده لا أعلم مكان أحد فعل ذلك إلا ضربت عنقه[١] . وحكى أبو محمد احتمالا ومال إليه أنه لا يكون أمانا ، لأن ذلك يستعمل للإرهاب والتخويف ، أشبه مالو قال : لأقتلنك ؛ ويرجع إلى القائل ، فإن نوى به الأمان فهو أمان ، وإلا فيسأل الكافر فإن قال : اعتقدته أمانا رد إلى مأمنه ، وإلا فليس بأمان[٢] .

قال : ومن سرق من الغنيمة ممن له فيها حق أو لولده أو لسيده لم يقطع .

ش : من سرق من الغنيمة ممن له فيها حق لم يقطع ، لأن له فيها شبهة ، وهو حقه المتعلق به ، والحد يدرأ بالشبهة ، وصار كما لو سرق من مال مشترك بينه وبين

---

(١) هكذا هو في الموطأ ٢/٧ وفيه : قال رجل (مطرس) وهي كلمة فارسية تفيد الأمان ، ورواه أيضا عبد الرزاق ٩٤٢٩ وأبو يوسف في الخراج ٢٢٢ والبيهقي عن أبي وائل قال : كتب إلينا عمر ونحن بخانقين ... فإذا لقي رجل رجلا فقال له « مترس » . فقد أمنه ، وإذا قال : لا تدهل فقد أمنه . وإذا قال : لا تخف . فقد أمنه ، فإن الله يعلم الألسنة . وروى ابن أبي شيبة ١٢/٤٥٥ عن عباد بن العوام ، عن أبي عطية قال : كتب عمر إلى أهل الكوفة أنه ذكر لي أن (مطرس) بلسان الفارسية الأمنة ، فإن قلتموها لمن لا يفقه لسانكم فهو آمن . ورواه سعيد ٢/٢٧٤ عن أبي عطية ورواه أيضا ٢/٢٧٠ عن أبي سلمة وطلحة بن عبيد الله بمعناه .

(٢) انظر كلام أبي محمد في المغني ٨/٤٨٩ مفصلا .

غيره ، وكذلك إذا سرق من غنيمة لولده فيها حق ، لأن له في مال ولده حقا في الجملة ، ولهذا لا يقطع بسرقته ، وحق ولده متعلق بهذا المال ، فصار كالذي قبله ، وكذلك إذا سرق العبد من الغنيمة الذي لسيده فيها حق ، لأنه لا يقطع بسرقة مال سيده ، كما تقدم ، فكذلك بما لسيده فيه جزء[1] . وقوله : ممن له فيها حق . يخرج ما إذا لم يكن له فيها حق ، وله حالتان (إحداهما) : سرق قبل أن تخمس ، وهو حر مسلم ، فلا قطع عليه ، لأن له حقا في الفيىء ، (الثاني) : سرق بعد أن خمست ، فإنه يقطع لانتفاء الحقية .

قال : وإن وطيء جارية قبل أن يقسم أدب ولم يبلغ به حد الزاني .

ش : يعني ممن له في الغنيمة حق أو لولده ، فإنه لا حد عليه ، لأن الملك يثبت للغانمين في الغنيمة ، فيكون للواطيء حق في الجارية أو لولده ، فيدرأ عنه الحد لذلك للشبهة ، وصار كالجارية المشتركة ، وإذا انتفى الحد وجب التعزير بلا ريب ، للمعصية المنتفي فيها الحد والكفارة ، وقدره قد سبق بيانه فلا حاجة إلى إعادته ، وقوله : لا يبلغ به حد الزاني . يبين أن قوله ثم: لا يبلغ بالتعزير الحد ، أن مراده ليس أدنى الحدود بل إما أعلاها ، وإما أن كل ذنب لا يبلغ به حد جنسه[2] .

---

(١) هذه المسألة ذكرها الفقهاء في باب القطع في السرقة حيث جعلوا من الشروط انتفاء الشبهة كما في الكافي ١٧٩/٣ والمقنع ٤٩٦/٣ والمحرر ١٥٨/٢ والمبدع ١٣٣/٩ .

(٢) في (خ) : الحد مراده . وفي (م) : ليس الحدود . وفي (س ت) : أن بكل ذنب .

قال : وأخذ منه مهر مثلها فطرح في المغنم .

ش : لأن ذلك بدل منفعتها ومنفعتها لجميع الغانمين ، فكذلك بدلها ، فعلى هذا يطرح في المغنم ليعم جميع الغانمين ، وقال القاضي يسقط عنه من المهر قدر حصته منها ، ويجب عليه بقيته كالجارية المشتركة . ورده أبو محمد بأن قدر حصته قد لا يمكن ، لكثرة الغانمين وقلة المهر ، ثم إذا أخذناه فقد لا يمكن قسمته على بقية الغانمين مفردا ، وإن طرح في المغنم وقسم على الجميع أخذ سهما مما ليس له فيه حق .

قال : إلا أن تلد منه فتكون عليه قمتها .

ش : يعني أنها إذا ولدت منه والحال هذه فإنها تصير أم ولد له ، لأنه وطء لحق به النسب لشبهة الملك ، أشبه وطء الأب جارية ابنه ، وإذا صارت أم ولد له فعليه قيمتها تطرح في المغنم ، لأنه أتلفها بفعله ، أشبه ما لو قتلها ، وسواء كان موسرا أو معسرا .

وعن القاضي : إذا كان معسرا حسب قدر حصته من الغنيمة فصارت أم ولد ، وباقيها رقيق للغانمين كالإعتاق .[1] وفرق بأن الاستيلاد أقوى ، لكونه فعلا ، ولهذا نفذ من المجنون .

وظاهر كلام الخرقي أنها إذا صارت أم ولد لا مهر لها عليه ، لأنه استثنى ذلك من وجوب المهر ، وهو إحدى الروايتين ، ولعل مبناهما على أن المهر هل يجب بمجرد

(١) في (خ) : فصار أم ولد . وفي (م) : كالاعتراف .

الإيلاج فيجب المهر أولا يجب إلا بتمام الوطء ، وهو النزع ، فلا يجب لأنه إنما تم وهي ملك له ، وظاهر كلامه أيضا أنه لا تجب قيمة الولد ، وهو إحدى الروايتين ، لأن ملكه حصل بالعلوق ولا قيمة للولد إذاً .

(والثانية) : يجب عليه قيمة الولد حين وضعه ، لأنه فوته عليهم ، إذ من حقه أن يصير لهم .

وقد علم من كلام الخرقي أن الولد حر لاحقٌ نسبه بالواطئ ، وإلا لم تصر أم ولد ، وذلك لأنه وطء سقط فيه الحد لشبهة الملك ، أشبه واطئ جارية ابنه ،[1] والله سبحانه وتعالى أعلم .

---

(١) في (خ م) : أشبه وطء جارية ابنه .

كتاب الجزيـة

ش : الجزية قال أبو محمد : الوظيفة المأخوذة من الكافر لإقامته بدار الإسلام في كل عام . وظاهر هذا التعريف أن الجزية أجرة الدار .

قال : مشتقة من جزاه بمعنى قضاه ، كقوله ﴿ **لا تجزي نفسٌ عن نفسٍ شيئا** ﴾[١] .

وقال القاضي في الأحكام السلطانية : اسمها مشتق من الجزاء ، إما جزاء على كفرهم ، لأخذها منهم صغارا ، أو جزاء على أماننا لهم لأخذها منهم رفقا .[٢]

قال أبو العباس : وهذا أصح ، وهو يرجع إلى أنها عقوبة أو أجرة ،[٣] والأصل في جوازها الإجماع . وقد شهد له قوله تعالى : ﴿ **قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله** ـ إلى ـ **وهم صاغرون** ﴾[٤] . وما تقدم من أن النبي ـ ﷺ ـ أخذ الجزية من نصارى نجران .

٣٤٦٨ ـ وعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : مرض أبو طالب فجاءته قريش وجاءه النبي ـ ﷺ ـ وشكوه إلى أبي طالب ، فقال : ياابن أخي ما تريد من قومك ؟ قال « أريد منهم كلمة

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٤٨ ، ١٢٣ .

(٢) انظر تعريف القاضي أبي يعلى في الأحكام السلطانية ١٥٣ وكلام أبي محمد في المغني ٤٩٥/٨ .

(٣) انظر مجموع الفتاوى ٢٥٣/١٩ ، ٣٥٠/٣٥ .

(٤) سورة التوبة ، الآية ٢٩ .

تدين لهم بها العرب ، وتؤدي إليهم بها العجم الجزية » قال : كلمة واحدة ؟ قال « كلمة واحدة ، قولوا : لا إله إلا الله » قالوا : إلها واحدا ؟ ﴿ **ما سمعنا بهذا في الملة الآخرة إن هذا إلا اختلاق** ﴾ . قال : فنزل فيهم القرآن ﴿ **ص والقرآن ذي الذكر** ـ إلى قوله ـ **إن هذا إلا اختلاق** ﴾ . رواه أحمد والترمذي وحسنه ،[1] في أحاديث أخر .

قال : ولا تقبل الجزية إلا من يهودي أو نصراني ، أو مجوسي إذا كانوا مقيمين على ما عوهدوا عليه ،[2] ومن سواهم فالإسلام أو القتل .

ش : قد تقدم أن الجزية تقبل من اليهود والنصارى والمجوس ، وإن كانوا من العرب ، ولا تقبل ممن سواهم على المذهب ، وإن كانت لهم صحف على الأشهر ، ونزيد هنا بأن ظاهر كلام الخرقي أن من أحد أبويه غير كتابي فاختار دين الكتابي أنه تقبل منه الجزية .

وكذلك ظاهر كلامه أن من انتقل إلى أحد هذه الأديان الثلاثة بعد مبعث سيدنا ونبينا ـ ﷺ ـ أنه لا تقبل منه الجزية ، وهو أحد القولين في الصورتين ، نظرا لعموم النص .

وشرط الخرقي لكل من تقبل منه الجزية أن يكون مقيما

---

(١) هو في مسند أحمد ١/٢٢٧ ، ٣٦٢ وسنن الترمذي ٩/٩٩ برقم ٣٤٦٨ من طريق الثوري عن يحيى بن عباد ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عباس به ، ورواه أيضا النسائي في الكبرى كما في تحفة الأشراف ٥٦٤٧ وأبو يعلى ٢٥٨٣ والطحاوي في المشكل ٢/٤١٤ والبيهقي ٩/١٨٨ وابن جرير في أول تفسير سورة ص ٢٣/٧١ والحاكم في المستدرك ٢/٤٣٢ من طرق عن الثوري به ، وعند بعضهم : عن الأعمش ، عن يحيى بن عمارة ، وقال الحاكم : صحيح الإسناد ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي ، وقال الترمذي : حسن صحيح .

(٢) في (م س ي ت) : إذا كان مقيما على ما عوهد عليه .

على ما عوهد عليه ، من بذل الجزية في كل عام ، لقوله سبحانه ﴿ **حتى يعطوا الجزية** ﴾ . أي يلتزموا أداءها والتزام أحكام الملة ، من ضمان الأنفس والأموال وإقامة الحدود ، وغير ذلك على ما هو مقرر في بابه ، إعمالا لحكم الإسلام لنسخه كل ملة .

قال : والمأخوذ منهم الجزية على ثلاث طبقات ، فيؤخذ من أدونهم اثنا عشر درهما ، ومن أوسطهم أربعة وعشرون درهما ، ومن أيسرهم ثمانية وأربعون درهما .

ش : لأن ذلك يروى عن عمر ـ رضي الله عنه ـ[1] ولم ينكره منكر ، وعمل عليه فكان إجماعا .

٣٤٦٩ ـ ففي البخاري عن ابن أبي نجيح قال : قلت لمجاهد : ما شأن أهل الشام عليهم أربعة دنانير ، وأهل اليمن عليهم دينار ؟ قال : فعل ذلك من قبل اليسار .[2]

٣٤٧٠ ـ وفي الموطأ عن أسلم أن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ ضرب الجزية على أهل الذهب أربعة دنانير ، وعلى أهل الورق أربعين درهما ، ومع ذلك أرزاق المسلمين ، وضيافة ثلاثة أيام ،[3] لكن مقتضى هذا أن عمر ـ رضي الله عنه ـ قابل الدينار بعشرة دراهم ، وأبو محمد نقل عنه أنه قابله

---

(١) ذكر ذلك الشارح عن الموطأ كما في الأثر الآتي .

(٢) هو في صحيح البخاري ٢٥٧/٦ من الفتح معلقا عن ابن عيينة ، عن ابن أبي نجيح ، ووصله عبد الرزاق ١٠٠٩٤ ، ١٠٠٩٨ وأبو عبيد في الأموال برقم ٥٠٧ ولفظه : ما شأن أهل الشام من أهل الكتاب تؤخذ منهم الجزية الخ .

(٣) هو في الموطأ رواية يحيى ٢٦٤/١ عن نافع ، عن أسلم وهو مولى عمر به ، وهكذا رواه عبد الرزاق ١٠٠٩٠ ، ١٠٠٩٥ وابن أبي شيبة ٢٤٠/١٢ ، ٢٤١ وأبو عبيد في الأموال برقم ١٠٠ ، ٣٩٣ والبيهقي ١٩٥/٩ ، ١٩٦ عن أسلم به .

باثني عشر درهما ، وزعم أنه حديث لا شك في صحته ، مع أنه لم يذكر من رواه ، وليس هو والله أعلم في السنن .[1]

٣٤٧١ ـ فإن قيل : ففي سنن أبي داود عن معاذ بن جبل ، أن رسول الله ﷺ لما وجهه إلى اليمن أمره أن يأخذ من كل حالم ـ يعني محتلما ـ دينارا ، أو عدله من المعافري ثياب تكون باليمن .[2] فظاهر هذا إجزاء الدينار في حق كل أحد ؟ قيل : هو محمول على أن الغالب على أهل اليمن كان الفقر ، كما أشار إليه مجاهد ، أو أن للإمام الزيادة والنقصان في الجزية كما هو إحدى الروايات ، واختيار الخلال ، قال : العمل في قول أبي عبد الله على ما رواه عنه الجماعة ، بأنه لا بأس للإمام أن يزيد في ذلك وينقص عنه ، على ما رواه عنه أصحابه في عشرة مواضع ، فاستقر قوله على

---

(١) ذكر أبو محمد في المغني ٥٠٢/٨ عن عمر أنه جعل الجزية على ثلاث طبقات ، على الغني ثمانية وأربعين درهما ، وعلى المتوسط أربعة وعشرين درهما ، وعلى الفقير اثني عشر درهما ، ثم ذكر القول بهذا عن أحمد وأبي حنيفة ، ثم أورد قول مالك وقول الشافعي في قدر الجزية ، ثم قال : ولنا حديث عمر وهو حديث لا شك في صحته وشهرته الخ ، وهو يريد ما ذكر عنه من جعله الجزية على ثلاث طبقات ، وليس كما ظن الشارح أنه جعله حديثا مرفوعا وحكم بصحته .

(٢) تقدم أول هذا الحديث في الزكاة برقم ١١٥٩ وهو في سنن أبي داود ٣٠٣٩ ورواه أيضا أحمد ٢٣٠/٥ ، ٢٣٣ والترمذي ٢٥٧/٣ برقم ٦٢٠ والنسائي ٢٥/٥ والطيالسي كما في المنحة برقم ١١٧٧ وابن الجارود ١١٠٤ وأبو يوسف في الخراج ١٣٨ ويحيى بن آدم في الخراج برقم ٢٢٨ وأبو عبيد في الأموال ٦٤ وابن حبان كما في الموارد ٧٩٤ والحاكم ٣٩٨/١ والبيهقي ١٨٧/٩ ، ١٩٣ من طرق عن مسروق ، عن معاذ به ، وذكر بعضهم فيه زكاة البقر ، ورواه عبد الرزاق ١٠٠٩٩ وابن أبي شيبة ٢٣٩/١٢ وأبو عبيد في الأموال ٦٥ عن أبي وائل النخعي ، والحكم مرسلا ، ورواه الشافعي كما في البدائع ٣٣/٢ عن عمر بن عبد العزيز مرسلا ، وذكره الحافظ في البلوغ ١٣٣٣ قال : وصححه ابن حبان والحاكم .

ذلك[1] اهـ .

٣٤٧٢ ـ وقد روى ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : صالح رسول الله ـ ﷺ ـ أهل نجران على ألفي حلة ، النصف في صفر ، والبقية في رجب ، يؤدونها للمسلمين ، وعارية ثلاثين درعا ، وثلاثين فرسا ، وثلاثين بعيرا ، وثلاثين من كل صنف من أصناف السلاح ، يغزون بها ، والمسلمون ضامنون لها حتى يردوها عليهم إن كان باليمن كيد ذات غدر ، على أن لا تهدم لهم بيعة ، ولا يخرج لهم قس ، ولا يفتنوا عن دينهم ، مالم يحدثوا حدثا ، أو يأكلوا الربا . رواه أبو داود[2] ، وهذا مع الذي قبله مع فعل عمر ـ

---

(١) ذكر القاضي في الأحكام السلطانية ١٥٥ عن أحمد في قدر الجزية ثلاث روايات (إحداها) أنها مقدرة الأقل والأكثر ، نقلها الجماعة (والثانية) أنها غير مقدرة الأقل والأكثر ، وهي إلى اجتهاد الإمام ، نقلها الأثرم (والثالثة) أنها مقدرة الأقل غير مقدرة الأكثر ، فيجوز للإمام أن يزيد على ما قدر عمر ، ولا يجوز أن ينقص منه ، نقلها يعقوب بن بختان ، والأولى اختيار الخرقي ، والثالثة اختيار أبي بكر اهـ . وانظر كلام الخلال في المغني ٥٠٢/٨ للموفق ، وهذه المسألة (السادسة والثمانون) مما اختلف فيه الخرقي وأبو بكر ، قال أبو الحسين في الطبقات ١١٢/٢ : قال الخرقي : والمأخوذ منهم الجزية على ثلاث طبقات ، فيأخذ من أدونهم اثني عشر درهما ، ومن أوسطهم أربعة وعشرين ، ومن أيسرهم ثمانية وأربعين ، وفيه زواية ثانية أنها غير مقدرة الأقل والأكثر ، وهي إلى اجتهاد الإمام ، وفيه رواية ثالثة أنها مقدرة الأقل غير مقدرة الأكثر ، فيجوز للإمام أن يزيد على ما قدره عمر ، ولا يجوز أن ينقص عنه ، وهو اختيار أبي بكر ، وجه الأولة أن عمر لما مضى إلى الشام ضرب الجزية على أهل الكتاب ، على الغني ثمانية وأربعين درهما ، وعلى المتوسط أربعة وعشرين درهما ، وعلى المتحمل اثني عشر درهما ، ووجه الثانية أن المأخوذ من المشرك على الأمان ضربان ، هدنة وجزية ، فلما كان المأخوذ هدنة إلى اجتهاد الإمام ، كان كذلك المأخوذ جزية ، ووجه الثالثة أن في النقصان من ذلك إضرارا ببيت المال ، وفي الزيادة حظا للمسلمين إذا كان فيه رأي وإصلاح اهـ .

(٢) هو في سننه ٣٠٤١ عن أسباط بن نصر، عن إسماعيل السدي، عن ابن عباس بلفظه، وسكت عنه، وقال المنذري في التهذيب ٢٩١٩: في سماع السدي من ابن عباس نظر، وإنما قيل إنه رآه ورأى ابن عمر، وسمع من أنس، وقد روى أبو يوسف في الخراج ٧٧ قصة أهل نجران، والكتابة بينهم وبين النبي ﷺ عن ابن إسحاق، وذكر نص الكتاب مطولاً، ورواه أيضًا عن يعلى بن أمية في الصلح بينهم وبين عمر، ورواه أبو عبيد في الأموال برقم ٥٠٢ عن أبي المليح، وساق الكتاب مطولاً، ورواه البيهقي ١٨٧/٩ كرواية أبي داود.

رضي الله عنه ـ يدل على أن المرجع في ذلك إلى رأي الإمام فيما يطيقونه من الزيادة والنقصان .

والرواية الثانية : لا تجوز الزيادة ولا النقص على ما تقدم من أن على الأدون اثنا عشر درهما ، والمتوسط أربعة وعشرون درهما ، والغني ثمانية وأربعون درهما ، وهي اختيار القاضي في روايتيه ، وقال : إنها اختيار الخرقي ، ولا شك أنها ظاهر كلامه ، وذلك لما روي عن عمر ـ رضي الله عنه ـ[1] .

والرواية الثالثة : تجوز الزيادة ولا يجوز النقص ، قال في رواية يعقوب بن بختان : لا يجوز للإمام أن ينقص من ذلك ، وله أن يزيد ، وهذا اختيار أبي بكر ، لأن عمر ـ رضي الله عنه ـ لم ينقص عن الدينار ، بل زاد عليه[2] ، فيقتصر على ذلك ، فظاهر هذه الرواية أن الأدون لا ينقص عن الدينار ، والمتوسط لا ينقص عن الدينارين ، والغني عن الأربعة ، ويجوز أن يزادوا على ذلك . وقال ابن أبي موسى : لا يجوز النقص عن الدينار بحال ، وتجوز الزيادة عليه ، وهذا قول رابع .

(تنبيهات) أحدها الغني هنا من عده أهل العرف غنياً، على المشهور والمقطوع به لأبي البركات ، وأبي محمد في المغني وغيرهما ، لأن مالا تقدير فيه من جهة الشرع المرجع فيه إلى العرف كالقبض والحرز ، (وقيل عن أحمد) : الغني من ملك نصابا (وقيل عنه) بل من ملك عشرة آلاف

---

(١) انظر الروايات في ذلك في كتاب الروايتين للقاضي ٢/ ٣٨٠ والكافي ٣/ ٣٤٨ .

(٢) كما ذكر أبو محمد وغيره أنه رفعها إلى خمسين درهما .

درهم (وقيل) بل من ملك مائة ألف درهم فهو غني ، ومن ملك دونها إلى عشرة آلاف فمتوسط ، ومن ملك عشرة آلاف فما دون ففقير[1] .

الثاني : يقوم الدينار مقام الاثني عشر درهما .

الثالث : « عدله من المعافري » عدل الشيء ما يعادله ويماثله ، والمعافري منسوب إلى معافر بفتح الميم ، موضع باليمن ، وهي ثياب تكون به[2] .

قال : ولا جزية على صبي .

ش : هذا والله أعلم اتفاق ، وقد شهد له مفهوم حديث معاذ المتقدم « خذ من كل حالم ديناراً »[3] مع أن الله تعالى إنما أمر بأخذ الجزية ممن يقاتل ، فقال سبحانه ﴿ **قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ، ولا باليوم الآخر** ﴾ إلى ﴿ **حتى يعطوا الجزية** ﴾[4] ، والصبي لايقاتل .

٣٤٧٣ ـ وعن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه كتب إلى أمراء الأجناد أن اضربوا الجزية ، ولا تضربوها على النساء والصبيان ، ولا

---

(١)، لم يحدد أكثر الفقهاء بشيء من هذه التحديدات ، بل ردوا دلك إلى العرف ، كما في المغني ٥٠٣/٨ والمقنع ٥٢٦/١ والمحرر ١٨٣/٢ والمبدع ٤١١/٣ والإنصاف ٢٢٧/٤ وحددها بعضهم كما في الهداية ١٢٤/١ .

(٢) قال في النهاية مادة (عفر) هي برود باليمن منسوبة إلى معافر ، وهي قبيلة باليمن ، وقال ابن منظور في اللسان مادة (عفر) : ومعافر بلد باليمن ، وثوب معافري ، لأنه نسب إلى رجل اسمه معافر ..

(٣) تقدم هذا الحديث آنفا .

(٤) سورة التوبة ، الآية ٢٩ .

تضربوها إلا على من جرت عليه الموسى . رواه سعيد وأبو عبيد[1] .

قال ولا زائل العقل .

ش : لأنه أسوأ حالا من الصبي ، ولقول النبي ـ ﷺ ـ « رفع القلم عن ثلاث ، عن الصبي حتى يحتلم ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق »[2] مع أن هذا أيضاً والله أعلم اتفاق والحمد لله .

قال : ولا امرأة .

ش : هذا أيضا والله أعلم اتفاق ، لما تقدم ولأن الجزية تؤخذ حقنا للدم ، كما أشعرت به الآية الكريمة ، والمرأة محقون دمها ، بدليل ما تقدم .

قال : ولا فقير .

ش : سواء كان معتملا أو غير معتمل[3] ، أما غير المعتمل فبالاتفاق مذهبا ، لعموم ﴿ **لا يكلف الله نفسا إلا وسعها** ﴾[4] الآية ، وهذا خبر ، فتخصيص غيره من الإنشاءات أولى بلا ريب ، لقول النبي ـ ﷺ ـ « خذ من

---

(١) تقدم هذا الأثر برقم ٢٠٥٦ وهو في سنن سعيد ٢٨٢/٢ برقم ٢٦٣٢ والأموال لأبي عبيد ٩٣ عن نافع ، عن أسلم مولى عمر ، ورواه أيضا عبد الرزاق ١٠٠٩٠ وابن أبي شيبة ٢٣٩/١٢ وأبو يوسف في الخراج ١٣٨ ويحيى بن آدم ٢٣١ والطحاوي في الشرح ٢١٧/٣ والبيهقي ١٩٥/٩ من طرق عن نافع به .

(٢) تقدم هذا الحديث برقم ٣٩٠ ، ١١٧٠ ، ١٤٠٣ عن علي وعائشة .

(٣) يريد بالمعتمل من له حرفة وكسب ، وانظر تعريف الفقير في باب قسم الصدقات قبيل كتاب النكاح .

(٤) الآية الأخيرة من سورة البقرة .

كل حالم دينارا أو نحوه » وأما المعتمل ففيه روايتان : (إحداهما) وبه قطع أبو محمد في كتبه ، وأبو الخطاب في الهداية تجب عليه ، لعموم ﴿ **قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله** ﴾ إلى ﴿ **حتى يعطوا الجزية** ﴾ وقول النبي - ﷺ - « خذ من كل حالم ديناراً » أخرج منه غير المعتمل ، فيبقى فيما عداه على مقتضى العموم ، (والثانية) وهي ظاهر كلام الخرقي ، وأوردها أبو البركات مذهبا لا يجب عليه ، لأنه مال يجب بحلول الحول ، فلا يلزم الفقير كالزكاة والعقل . والرواية الأولى أسعد دليلا ، ولأبي الخطاب احتمال بوجوب الجزية على الفقير غير المعتمل ، ويطالب بها إذا أيسر ، والمراد بالفقير هنا والله أعلم الفقير الذي هو أحد الأصناف في الزكاة ، ويدخل فيه المسكين لأنهما في غير باب الزكاة صنف واحد[1] .

قال : ولا شيخ فان ، ولا زمن ولا أعمى .

ش : لما تقدم من أن الجزية وجبت لحقن الدم ، وهؤلاء دماؤهم محقونة ، ودليل الأصل ما تقدم ، وفي معنى هؤلاء الراهب ونحوه ممن لا يقتلون على ما تقدم ، لحقن دمائهم ، ولأبي محمد احتمال بوجوبها على الراهب ، ويحتمله كلام الخرقي لعموم النصوص[2] .

قال : ولا على سيد عبد عن عبده ، إذا كان السيد مسلما .

---

(١) انظر هذا البحث في الهداية ١/١٢٤ والمغني ٨/٥٠٩ والكافي ٣/٣٥٢ والمقنع ١/٥٢٦ والمحرر ٢/١٨٤ والفروع ٦/٢٦٥ والمبدع ٣/٤٠٨ والإنصاف ٤/٢٢٤ وشرح المنتهى ٢/١٢٩ وكشاف القناع ٣/١١٢ وحاشية الروض ٤/٣٠٦ .

(٢) قال في المغني ٨/٥١٠ : ولا جزية على أهل الصوامع من الرهبان ، ويحتمل وجوبها عليهم .. ووجه ذلك عموم النصوص ، ولأنه كافر صحيح ، قادر على أداء الجزية .

ش : هذا والله أعلم اتفاق ، حذارا من إيجاب الجزية على مسلم ، إذ ما يجب على العبد إنما يؤديه السيد .

ومفهوم كلام الخرقي أن السيد إذا كان ذميا وجبت عليه الجزية عن عبده ، وهو إحدى الروايتين عن أحمد ، لعموم « خذ من كل حالم دينارا » ونحوه مع انتفاء المحذور المتقدم ، (والرواية الثانية) وهي اختيار أبي بكر والقاضي ، وأبي محمد : لا يجب عليه أيضا ، كما لو كان السيد مسلما ، لأن العبد محقون الدم ، فأشبه المرأة والصبي ، أو لا مال له فأشبه الفقير .

٣٤٧٤ ـ ويروى عن النبي ﷺ أنه قال « لا جزية على العبد »[١] ، وقد قال ابن المنذر : إن هذا مما أجمع عليه كل من نحفظ عنه من أهل العلم[٢] .

قال : ومن وجبت عليه الجزية فأسلم قبل أن تؤخذ منه سقطت عنه .

ش : الجزية تجب بحلول الحول ، فإذا أسلم الذمي بعد حلول الحول فقد وجبت عليه الجزية ، فإن لم تكن أخذت منه سقطت عنه ، لعموم قول الله تعالى ﴿ **قل للذين كفروا**

---

(١) لم أجد هذا الحديث مسندا ، وقد ذكره أبو محمد في المغني ٨/٥١٠ هكذا قال : وعن ابن عمر مثله . ولم يذكر من رواه ، وقد وقع في حديث عروة بن الزبير عند أبي عبيد في الأموال ٦٦ قال : كتب رسول الله ﷺ إلى أهل اليمن .. على كل حالم ذكر أو أنثى عبد أو أمة دينار واف ، أو قيمته من المعافر ، وفي حديث معاذ عند البيهقي ٩/١٩٤ : فعلى كل حالم دينار ، أو عدله من المعافر ، ذكرا أو أنثى ، حرا أو مملوكا . وفي حديث عمرو بن حزم عنده : وعلى كل حالم ذكر أو أنثى ، حر أو عبد دينار واف ، أو عوضه من الثياب .
(٢) قال في كتاب الإجماع ٢٣١ : وأجمعوا على أن لا جزية على العبيد . ونقل ذلك أبو محمد في المغني .

إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف ﴾[1] .

٣٤٧٥ ـ وقول النبي ـ ﷺ ـ « الإسلام يجب ما قبله »[2] ويؤيد دخول ذلك في العموم أن الجزية عقوبة سببها الكفر ، فسقطت بالإسلام كالقتل ، وخرج بذلك الديون ، فإن سببها ليس هو الكفر ، فلذلك لا تسقط بالإسلام .

٣٤٧٦ ـ وعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « ليس على مسلم جزية » . رواه الترمذي ، وأبو داود وهذا لفظه[3]، وقد فسره سفيان الثوري بما قلناه ، قال : معناه إذا أسلم الذمي بعد ما وجبت عليه الجزية بطلت عنه[4] .

٣٤٧٧ ـ ويروى أن ذمياً أسلم ، فطولب بالجزية ، وقيل : إنما أسلمت تعوذا . قال : إن في الإسلام معاذا . فرفع إلى عمر ـ رضي الله عنه ـ فقال عمر ـ رضي الله عنه ـ : إن في الإسلام معاذا . وكتب أن لا تؤخذ منه الجزية ، رواه أبو

---

(١) سورة الأنفال ، الآية ٣٨ .

(٢) تقدم تخريجه برقم ٣٠٦٩ .

(٣) هو في سنن أبي داود ٣٠٥٣ والترمذي ٢٧٥/٣ برقم ٦٢٩ عن قابوس بن أبي ظبيان عن أبيه عن ابن عباس، ورواه أيضا أحمد ٢٢٣/١، ٢٨٥ والدارقطني ١٥٦/٤ والبيهقي ١٩٨/٩ وأبو نعيم في الحلية ٢٣٢/٩ وابن عدي في الكامل ٥٦٥ من طريق قابوس به موصولا، ورواه أبو عبيد في الأموال ١٢١ والدارقطني عن قابوس عن أبيه مرسلا، وأشار الترمذي إلى ذلك بقوله: حديث ابن عباس قد روي عن قابوس عن أبيه مرسلا، ونقل ذلك المنذري في تهذيب السنن ٢٩٣١ وسكت عنه أبو داود، وصحح إسناده أحمد شاكر في المسند ١٩٤٩، ٢٥٧٦.

(٤) روى ذلك أبو داود في سننه بعد الحديث المذكور، حيث رواه عن سفيان، عن قابوس.

عبيد بنحو من هذا المعنى(١)، وقد دل كلام الخرقي من طريق التنبيه أنه لو أسلم قبل الوجوب لا تؤخذ منه ، وهو واضح .

قال : وإذا أعتق العبد لزمته الجزية لما يستقبل ، سواء كان المعتق له مسلما أو كافرا .

ش : هذا هو الصحيح المشهور من الروايتين أو الروايات ، إذ هو حر مكلف موسر ، من أهل القتال ، فدخل في عمومات النصوص ، (ونقل أبو محمد) عن أحمد رواية أخرى أنه يقر بغير جزية مطلقا ، لأن الولاء شعبة من الرق ، وهو ثابت عليه ، فلم تجب عليه الجزية ، كما لو لم يعتق ، ووهن الخلال هذه الرواية ، وقال : هذا قول قديم رجع عنه أحمد ، والعمل على ما رواه عنه الجماعة(٢)، وحكى أبو البركات الرواية أنه لا جزية عليه، إذا كان المعتق له مسلما ، قال : وقال أي أحمد لأن ذمته

---

(١) هو في كتاب الأموال لأبي عبيد برقم ١٢٢ عن حماد بن سلمة، عن عبيد الله بن رواحة قال: كنت مع مسروق بالسلسلة، فحدثني أن رجلا من الشعوب أسلم، فكانت تؤخذ منه الجزية، فأتى عمر رضي الله عنه فقال: إني أسلمت والجزية تؤخذ مني، قال: لعلك أسلمت متعوذا؟ قال: أما في الإسلام ما يعيذني؟ قال: بلى. فكتب عمر أن لا تؤخذ منه جزية. وهكذا رواه البيهقي ١٩٩/٩ عن حماد به، وروى عبد الرزاق ١٠١١١ عن معمر عن أيوب، أن رجلا من أهل نجران أسلم فأرادوا أن يأخذوا منه جزية فأبى، فقال عمر: إنما أنت متعوذ. فقال: إن في الإسلام لمعاذاً. إلخ، وروى ابن أبي شيبة ٣٣٥/١٢ عن أبي مجلز قال: لما أسلم الهرمزان والصوران قال لهما عمر: إنما بكما الجزية، إن الإسلام لحقيق أن يعيذ من الجزية.

(٢) قال أبو محمد في المغني ٥١٢/٨: وعن أحمد يقر بغير جزية. ثم ذكر نحو ما ههنا، وذكر المرداوي في الإنصاف ٢٢٤/٤ هاتين الروايتين، ورواية ثالثة: لا جزية عليه إذا أعتقه مسلم.

ذمة مولاه[1]، اهـ . والمسلم لا يجب عليه جزية ، فكذلك مولاه ، ويجتمع من النقلين على هذا ثلاث روايات .

وقول الخرقي : لزمته الجزية لما يستقبل ، أي لما بقي من الحول الذي عتق فيه بالقسط ، ثم لما بعده . وظاهر كلامه أنه لا يحتاج إلى عقد ذمة ، بل يتبع أهل الذمة في ذلك ، وهذا هو المشهور ، وللقاضي في موضع أنه يخير بين التزام العقد ، وبين أن يرد إلى مأمنه ، فإن اختار الذمة عقدت له ، وإلا ألحق بمأمنه .

- وحكم الصبي يبلغ ، أو المجنون يفيق ، أو الفقير يوسر في أثناء الحول ، حكم العبد يعتق على مامر ، إلا أنه لا خلاف فيما أعلمه أنهم لا يقرون بغير جزية .

قال : ولا تؤخذ الجزية من نصارى بني تغلب .

ش : « تغلب » علم منقول من تغلب مضارع غلبت ، لا ينصرف للعلمية ووزن الفعل ، وبنو تغلب هم بنو تغلب ابن وائل ، من العرب ، من ربيعة بن نزار[2] .

٣٤٧٨ ـ انتقلوا في الجاهلية إلى النصرانية ، فدعاهم عمر ـ رضي الله عنه ـ إلى أداء الجزية فأبوا وأنفوا ، وقالوا : نحن عرب ،

---

(١) قال في المحرر ١٨٤/٢: ومن بلغ أو أفاق، أو أيسر أو عتق، فهو من أهلها بالعقد الأول، وتؤخذ منه في آخر الحول بقدر ما أدرك. (وعنه) لا جزية على عتيق المسلم بحال، وقال: ذمته ذمة مولاه. وفي (م): وقال أبي أحمد وعلله بأن. وفي (س ت خ): وقال ابن أحمد.

(٢) هم بنو تغلب بن وائل ، بن قاسط بن هنب ، بن أفصى بن دعمي بن جديلة ، بن أسد ابن ربيعة بن نزار ، وانظر نسبهم في جمهرة أنساب العرب ٣٠٢ .

خذ منا كما يأخذ بعضكم من بعض باسم الصدقة . فقال عمر ـ رضي الله عنه ـ : لا آخذ من مشرك صدقة ، فلحق بعضهم بالروم ، فقال النعمان بن زرعة : ياأمير المؤمنين إن القوم لهم بأس وشدة ، وهم عرب يأنفون من الجزية ، فلا تعن عليك عدوك بهم ، وخذ منهم الجزية باسم الصدقة ، فبعث عمر ـ رضي الله عنه ـ في طلبهم ، فردهم وضعف عليهم من الإبل من كل خمس شاتين ، ومن كل ثلاثين بقرة تبيعان ، ومن كل عشرين دينارا دينار ، ومن كل مائتي درهم عشرة دراهم ، وفيما سقت السماء الخمس ، وفيما سقي بنضح أو غرب أو دولاب العشر[1] ، فاستقر ذلك من قول عمر ـ رضي الله عنه ـ ولم ينقل أن أحدا من الصحابة خالفه ، مع أن ذلك مشتهر فكان إجماعا أو بمنزلته .

---

(١) هكذا سياق القصة في المغني ٥١٣/٨ ولم أجدها بهذا السياق في كتب الأسانيد ، وإنما روى عبد الرزاق ٩٩٧٤ عن كردوس التغلبي قال : قدم على عمر رجل من تغلب ، فقال له عمر : إنه قد كان لكم نصيب في الجاهلية ، فخذوا نصيبكم من الإسلام ، فصالحه على أن أضعف عليه الجزية ، ولا ينصر الأبناء . وروى أبو عبيد في الأموال ٧٠ عن داود بن كردوس قال : صالحت عمر عن بني تغلب بعدما قطعوا الفرات وأردوا اللحوق بالروم ، على أن لا يصبغوا صبيانهم ، وعلى أن عليهم العشر من كل عشرين درهما درهمان . ثم روى عن زرعة بن النعمان ، أو النعمان ابن زرعة أنه كلم عمر في بني تغلب ، وكان عمر قد هم أن يأخذ منهم الجزية ، فقال زرعة : إنهم قوم عرب ، يأنفون من الجزية إلخ ، وروى البيهقي ٢١٦/٩ عن داود بن كردوس ، أن عمر صالح بني تغلب على أن يضاعف عليهم الصدقة إلخ ، ثم روى عن داود ، عن عبادة بن النعمان ، أنه قال لعمر : إن بني تغلب من قد علمت شوكتهم ... فصالحهم على أن تضاعف عليهم الصدقة . ورواه يحيى بن آدم في الخراج ٢٠٦ عن داود بن كردوس مختصراً ، ثم رواه عن داود ، عن عبادة ، وعن داود عن عمر ، وكذا رواه أبو يوسف في الخراج ١٢٩ عن داود ، عن عبادة بنحو ما تقدم ، وذكر الزيلعي في نصب الراية ٣٦٢/٢ في آخر زكاة المواشي بعض طرق هذه الأحاديث عن البيهقي ، وابن أبي شيبة ، وأبي عبيد ، وأبي أحمد ابن زنجويه وغيرهم ، وذكر البيهقي عن الشافعي أنه نقل ذلك عن أصحاب المغازي ، وساقوه أحسن السياق .

وظاهر كلام الخرقي أن الجزية لا تؤخذ منهم وإن بذلوها راضين بها ، وفصل أبو محمد فقال : إن بذلها حربي قبلت منه ، لعموم قوله سبحانه ﴿ **قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر** ﴾[1] الآية . وغيرها من الأحاديث ، وإن بذلها من دخل في عقد صلحهم وذمتهم فهل تقبل منه ، وهو احتمال ذكره لما تقدم ، أو لا تقبل ، وهو الذي أورده مذهبا ، وقطع به غيره ، حذارا من تغيير ما وقع عليه الصلح ؟ فيه قولان[2] .

قال : وتؤخذ الزكاة من أموالهم ومواشيهم وثمرهم مثلي ما يؤخذ من المسلمين .

ـ ش : لما تقدم ، وظاهر كلام الخرقي أنه يؤخذ ذلك من نسائهم وصبيانهم ومجانينهم ، وكل من يؤخذ منه الزكاة ، ولا تؤخذ ممن لا تؤخذ منه الزكاة وإن كان له مال ، بأن يكون غير زكوي كالدور ونحوها ، وعلى هذا الأصحاب ، نظرا إلى أن السؤال وقع منهم على أن يأخذ منهم كما يأخذ بعضنا من بعض ، فأجابهم إلى ذلك بعد الامتناع ، واستقر رأيه على ذلك ، والذي يأخذه بعضنا من بعض زكاة ، ولأن صبيانهم ونحوهم دخلوا في حكم الصلح ، فدخلوا في الواجب به كالرجال العقلاء ، ومال أبو محمد إلى أن هذا المأخوذ جزية باسم الصدقة ، فلا تؤخذ ممن لا جزية عليه كالصبيان ونحوهم ، لأن النعمان بن زرعة قال لعمر ـ رضي الله عنه ـ : خذ منهم الجزية باسم الصدقة .

---

(١) سورة التوبة ، الآية ٢٩ .

(٢) انظر كلام أبي محمد في المغني ٨/٥١٥ .

٣٤٧٩ ـ ولهذا يروى عن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه قال : هؤلاء حمقى ، رضوا بالمعنى وأبوا الاسم[١] ، ولأن الزكاة طهرة ، ولا طهرة لهم .

فعلى هذا مصرف المأخوذ منهم مصرف الجزية ، وعلى المذهب هل مصرفه مصرف الجزية ، وهو اختيار القاضي وأبي محمد ، نظرا للمعنى ، أو مصرف الزكاة ؟ وهو اختيار أبي الخطاب ، ويحتمله كلام الخرقي نظرا للاسم ؟ فيه روايتان[٢] . وظاهر كلام الخرقي أن هذا الحكم مختص بنصارى بني تغلب ، ولا يشاركهم غيرهم ممن تهود أو تنصر أو تمجس من العرب ، وهو الذي أورده أبو محمد في المقنع والمغني مذهبا .

٣٤٨٠ ـ وقال في المغني : نص عليه أحمد ، ورواه عن الزهري[٣]، قال: نذهب إلى أن تؤخذ من مواشي بني تغلب خاصة الصدقة ، وتضعف عليهم . كما فعل عمر ـ رضي الله عنه ـ وذلك لعموم ﴿ **حتى يعطوا الجزية** ﴾ ولأخذ النبي ـ ﷺ ـ الجزية من أكيدر دُومة وغيره من العرب ، وقد تقدم ذلك[٤] ، (وعن القاضي) وأبي الخطاب حكم من

---

(١) لم أجد هذا القول عن عمر مسندا ، وقد ذكره أبو محمد في المغني ٨/٥١٤ وذكره الحافظ في التلخيص ٤/١٢٨ عن الرافعي ، لكنه لم يذكر من رواه .

(٢) انظر كلام أبي الخطاب في الهداية ١/١٢٤ وكلام أبي محمد في المغني ٨/٥١٤ والكافي ٣/٣٤٩ والمقنع ٣/٥٢٤ وانظر الفروع ٦/٢٦٧ والمبدع ٣/٤٠٦ والإنصاف ٤/٢٢١ .

(٣) هكذا ذكره أبو محمد في المغني ٨/٥١٥ وقد روى أبو عبيد في الأموال برقم ٦٣ عن يونس ابن يزيد الأيلي ، قال : سألت ابن شهاب هل قبل رسول الله ﷺ من أحد من أهل الأوثان من العرب الجزية ؟ فقال : مضت السنة أن يقبل ممن كان من أهل الكتاب ، من اليهود والنصارى من العرب الجزية ، وذلك لأنهم منهم وإليهم .

(٤) تقدم برقم ٣٣٢٢ .

تنصر من تنوخ وبهرا ، أو تهود من كنانة وحمير ، أو تمجس من تميم حكم بني تغلب ، قياسا لهم عليهم[1] ، والمنصوص أن من كان من العرب من أهل الجزية[2] وأباها إلا باسم الصدقة مضعفة ، وله شوكة يخشى الضرر منها ، فإنه يجوز مصالحتهم على مثل ما صولح عليه بنو تغلب ، لأنهم إذاً في معناهم ، والقياس حيث فهم المعنى وهذا هو الصواب[3] ، وعليه يحمل إطلاق أحمد أولا ، وإطلاق القاضي ومن تبعه ، ولهذا قطع به أبو البركات ، وعليه استقر قول أبي محمد في المغني[4] ، لكنه شرط مع ذلك أن يكون المأخوذ منهم بقدر ما يجب عليهم من الجزية أو أزيد ، وهذا الشرط ليس في كلام

---

(١) ذكره أبو الخطاب في الهداية ١٢٤/١ وأبو محمد في المغني ٥١٥/٨ وهذه أسماء قبائل عربية مشهورة ، فأما (تنوخ) بفتح التاء وتخفيف النون فهم ثلاثة أبطن (الأول) بنو فهم بن تيم الله ، ابن أسد ، منهم مالك بن زمير ، بن عمرو بن فهم ، وعليه تنخت تنوخ ، وعلى عم أبيه مالك ابن فهم (الثاني) بطن اسمه نزار ، وهم لوث ليس نزار لهم بوالد ، ولا أم ، ولكنهم من بطون قضاعة من بني العجلان وغيرهم (الثالث) بطن يقال لهم الأحلاف ، من كندة ولخم ، وجذام وعبد القيس ، كما في جمهرة أنساب العرب ٤٥٣ وأما (بهرا) فهم بنو بهرا بن عمرو بن الحاف ابن قضاعة ، كما في الجمهرة ص ٤٤١ وكنانة أحد أجداد النبي ﷺ ، انظر الجمهرة ص ١١ ، ١٨٠ (وحمير) هو ابن سبأ بن يشجب ، بن يعرب بن قحطان ، وهم قبائل شتى كما في الجمهرة ، ٤٣٢ ، ٤٧٨ (وتميم) أي ابن مر بن أد ، بن طابخة ، بن الياس بن مضر ، انظر الجمهرة ٢٠٧ ، ٤٦٦ وهم من أشهر القبائل ، وانظر أيضا نهاية الأرب للقلقشندي مرتباً على الحروف .

(٢) في (خ) : من أهل الحرب . وكذا في هامش (ت) .

(٣) يعني أن القياس معتبر إذا فهم المعنى ، وهو مفهوم ههنا .

(٤) حيث ذكر أن بني تغلب كانوا ذوي قوة وشوكة ، لحقوا بالروم ، وخيف منهم الضرر ، فإن وجد هذا في غيرهم فرأى الإمام مصالحتهم على أداء الجزية بأسم الصدقة جاز ذلك ، إذا كان المأخوذ بقدر ما يجب عليهم من الجزية أو زيادة ، وقال أبو البركات في المحرر ١٨٤/٢ : وكل عرب من أهل الجزية أبوها إلا باسم الصدقة مضعفة ، ولهم شوكة يخشى الضرر منها جازت مصالحتهم ، على مثل ما صولح عليه بنو تغلب . وانظر كلام شيخ الإسلام أبي العباس في هذا الباب في الفتاوى ٢٣٢/٣٥ .

أحمد ، ولا هو مشترط في بني تغلب ، ولا يشترط في غيرهم .

قال : ولا تؤكل ذبائحهم ، ولا تنكح نساؤهم في إحدى الروايتين . عن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ ، والرواية الأخرى تؤكل ذبائحهم وتنكح نساؤهم .

ش : الرواية الأولى هي المشهورة عند الأصحاب .

٣٤٨١ ـ اتباعا لعلي ـ رضي الله عنه ـ فإن ذلك يروى عنه. وقال : لم يتمسكوا من دينهم إلا بشرب الخمر[1] ، وألحق بعض الأصحاب بهم تنوخ وبهرا ، وبعضهم جميع نصارى العرب ، بناء على ما تقدم لهم قبل .

والرواية الثانية : اختيار أبي محمد ، وقال : إنها آخر الروايتين عن أحمد ، وأن إبراهيم الحربي ، قال : فكان آخر قوليه أنه لا يرى بذبائحهم بأسا[2] ، لعموم

(١) رواه عبد الرزاق ١٠٠٣٤ عن معمر ، عن أيوب ، عن ابن سيرين ، عن عبيدة السلماني عن علي ، ثم رواه عن يونس ، عن ابن سيرين به ، وهكذا رواه البيهقي ٢١٧/٩ ، ٢٨٤ وقد روى أبو داود ٣٠٤٠ عن زياد بن حدير ، قال قال علي : لئن بقيت لنصارى بني تغلب لأقتلن المقاتلة ، ولأسبين الذرية ، فإني كتبت الكتاب بينهم وبين النبي ﷺ على أن لا ينصروا أبناءهم . قال أبو داود : هذا حديث منكر ، بلغني عن أحمد أنه كان ينكر هذا الحديث إنكارا شديداً . وروى عبد الرزاق ٩٩٧٥ وأبو يعلى ٣٢٣ وابن عدي ١٦٠٦ عن علي قال : شهدت رسول الله ﷺ حين صالح نصارى بني تغلب على أن لا ينصروا الأبناء ، فإن فعلوا فلا عهد لهم . قال علي : لو فرغت لقاتلتهم . وروى ابن أبي شيبة ١٦١/٤ عن إبراهيم ، عن علي ، أنه كان يكره ذبائح نصارى بني تغلب ونساءهم ، ويقول هم من العرب . وقال في المبدع ٢١٦/٧ لما روى سعيد : حدثنا هشيم ، عن يونس ، عن ابن سيرين عن عبيدة السلماني عن علي قال : لا تأكلوا من ذبائح نصارى بني تغلب .

(٢) ذكر الفقهاء هاتين الروايتين في باب المحرمات في النكاح ، وفي باب الذكاة ، وانظر الهداية ١٢٤/١ والمغني ٥١٧/٨ والمقنع ٣٩/٣ ، ٥٣٥ والمحرر ١٨٤/٢ وأحكام أهل الذمة لابن القيم ٨٧/١ والإنصاف ٣٨٧/١٠ .

﴿ وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم ﴾[1] .

٣٤٨٢ ـ ويروى ذلك عن ابن عباس وعمر رضي الله عنهم[2] .

قال : ومن اتجر من أهل الذمة إلى غير بلده أخذ منه نصف العشر في السنة .

ش : من اتجر من أهل الذمة إلى غير بلده يبيع فيه أو يشتري منه أخذ من تجارته نصف العشر في الجملة .

٣٤٨٣ ـ لما روي عن حرب بن عبد الله عن جده أبي أمه ، عن أبيه ـ رضي الله عنه ـ قال : أتيت النبي ـ ﷺ ـ فأسلمت ، فعلمني الإسلام ، وعلمني كيف آخذ الصدقة من قومي ممن أسلم ، ثم رجعت إليه فقلت : يارسول الله كل ما علمتني فقد حفظته إلا الصدقة ، أفأعشرهم؟ قال « إنما العشور على النصارى واليهود » رواه أبو داود ، وفي رواية « ليس على المسلم عشور ، إنما العشور على اليهود والنصارى »[3] .

---

(١) سورة المائدة ، الآية ٥ .

(٢) هكذا ذكر أبو محمد في المغني ٥١٧/٨ عنهما ، ورواه عبد الرزاق ١٠٠٣٧ وابن أبي شيبة ١٦١/٤ عن عكرمة عن ابن عباس قال : كلوا ذبائح بني تغلب ، وتزوجوا نساءهم . واستدل بقوله تعالى ﴿ **ومن يتولهم منكم فإنه منهم** ﴾ وروى عبد الرزاق ١٠٠٣٨ وابن أبي شيبة ١٦١/٤ نحوه عن عكرمة ، والحسن والنخعي ، والشعبي والزهري ، وعطاء الخراساني ، وروى عبد الرزاق ١٠٠٤٣ عن غطيف بن الحارث قال : كتب عامل عمر : أن قبلنا ناس يدعون السامرة يقرءون التوراة ، ويسبتون السبت ، ولا يؤمنون بالبعث ، فما ترى في ذبائحهم ؟ فكتب إليه عمر : أنهم طائفة من أهل الكتاب ، ذبائحهم ذبائح أهل الكتاب .

(٣) هو في سنن أبي داود ٣٠٤٦ عن أبي الأحوص ، عن حرب عن جده عن أبيه ، قال قال رسول الله ﷺ « إنما العشور على اليهود والنصارى ، وليس على المسلمين عشور » ثم رواه =

٣٤٨٤ ـ ولأن هذا يروى عن عمر ـ رضي الله عنه[1]ـ ولم ينكر ، فكان بمنزلة الإجماع .

٣٤٨٥ ـ وروى الإمام أحمد عن سفيان ، عن هشام ، عن أنس بن سيرين قال : بعثني أنس بن مالك إلى العشور ، فقلت : تبعثني إلى العشور من بين عمالك؟ قال : أما ترضى أن أجعلك على ما جعلني عليه عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ؟ أمرني أن آخذ من المسلمين ربع العشر ، ومن أهل

عن الثوري ، عن عطاء عن حرب مرسلا بمعناه ، وقال « خراج » مكان « العشور » ثم رواه عن الثوري عن عطاء ، عن رجل من بكر بن وائل ، عن خاله قال : قلت يارسول الله أعشر قومي ؟ قال «إنما العشور على اليهود والنصارى » ثم رواه عن عبد السلام ، عن عطاء ، عن حرب بن عبيد الله بن عمير الثقفي ، عن جده رجل من بني تغلب ، بمثل الرواية الأولى ورواه أحمد ٤٨٤/٣ ، ٣٢٢/٤ عن الثوري كالرواية الثانية ، ثم عن جرير بنحوه ، ورواه أيضا ٤١٠/٥ عن جرير بنحوه ، وعلقه أبو عبيد في الأموال برقم ١٦٣٩ عن عطاء بنحوه ، وذكر البخاري في التأريخ الكبير ٦٠/٣ حرب بن عبيد الله ، عن خال له ، عن النبي ﷺ قال « ليس على المسلمين عشور » إلخ ، ثم ذكر الاضطراب في سنده واسمه ، ومن روى عنه ، ثم قال : لا يتابع عليه ، وقد فرض النبي ﷺ العشر فيما أخرجت الأرض ، في خمسة أوسق . وذكره ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل ، ورجح رواية الثوري المرسلة ، وقد رواه ابن سعد في الطبقات ٥٩/٦ من طريق سعيد بن منصور ، عن جرير ، عن عطاء ، عن حرب بن هلال الثقفي ، عن أبي أمه رجل من بني تغلب ، قال : أتيت رسول الله ﷺ فذكره ، وقال : يعني بالعشور الجزية . وهكذا رواه البيهقي ١٩٩/٩ من طريق أبي داود برواياته ، ومن طريق الحاكم ، وذكر الاختلاف في سنده ، ثم قال : وهذا إن صح فإنما أراد والله أعلم تعشير أموالهم إذا اختلفوا بالتجارة ، فإذا أسلموا رفع ذلك عنهم .

(١) روى عبد الرزاق ١٩٢٨٠ عن ابن جريج ، عن عمرو بن شعيب ، قال : كتب أهل منبج ومن وراء بحر عدن إلى عمر ، يعرضون عليه أن يدخلوا بتجارتهم أرض العرب ، وله منها العشور ، فسأل عمر الصحابة فأجمعوا على ذلك ، فهو أول من أخذ منهم العشور . ثم روى عن ابن عمر أن عمر كان يأخذ من النبط من الحنطة والزيت ، ويأخذ من القطنية نصف العشور ، وروى أبو عبيد في الأموال ٧٢ عن زياد بن حدير ، أن عمر أمره أن يأخذ من نصارى بني تغلب العشر ، ومن نصارى أهل الكتاب نصف العشر .

الذمة نصف العشر[1] .

٣٤٨٦ ــ وعن لاحق بن حميد ، أن عمر ــ رضي الله عنه ــ بعث عثمان بن حنيف إلى الكوفة ، فجعل على أهل الذمة في أموالهم التي يختلفون فيها في كل عشرين درهما درهما . رواه أبو عبيد في الأموال[2] ، وظاهر هذا كله أن هذا حكم مقرر في الشرع ، لا أنه موقوف على مصالحتهم على ذلك ، ولا على أخذهم منا ذلك . اهـ .

٣٤٨٧ ــ ولا تؤخذ منهم في السنة إلا مرة ، كما ذكره الخرقي ، ونص عليه أحمد ، وقال : كذا روي عن إبراهيم النخعي ، عن عمر ــ رضي الله عنه ــ حين كتب أن لا تؤخذ في السنة إلا مرة واحدة ، أن يأخذ من الذمي نصف العشر ، وروى أحمد بإسناده قال : جاء شيخ نصراني إلى عمر رضي الله عنه فقال : إن عاملك عشرني في السنة مرتين . قال : ومن أنت ؟ قال : أنا الشيخ النصراني ، قال عمر ــ رضي الله عنه ــ : وأنا الشيخ الحنيفي ، ثم كتب إلى عامله أن

---

(١) ذكره الشارح بإسناده ، وهكذا ذكره أبو محمد في المغني ٥١٨/٨ وهو إسناد صحيح ، وقد رواه عبد الرزاق ١٠١١٣ عن هشام بن حسان ، عن أنس بن سيرين ، عن أنس بن مالك ، ورواه قبله عن معمر ، عن أيوب ، عن أنس بن سيرين بمعناه أطول منه ، وهكذا رواه البيهقي ٢٠٩/٩ ، ٢١٠ من هذه الطرق بنحوه ، ورواه أبو يوسف في الخراج ١٤٥ عن أبي حنيفة ، عن القاسم ، عن أنس بن سيرين بمعناه .

(٢) لاحق هو أبو مجلز ، مشهور بكنيته ، وهذا الأثر في كتاب الأموال برقم ١٠٢ عن قتادة ، عن أبي مجلز ، أن عمر بعث عمار بن ياسر وعبد الله بن مسعود ، وعثمان بن حنيف ، إلى أهل الكوفة ، فوضع عثمان على أهل الرؤس على كل رجل أربعة وعشرين درهما ، كل سنة ، وعطل من ذلك النساء والصبيان ، ثم كتب بذلك إلى عمر ، ثم روى عن حارثة بن مضرب عن عمر أنه بعث عثمان بن حنيف فذكر الجزية ، ورواه ابن أبي شيبة في المصنف ١٩٨/٣ عن قتادة عن أبي مجلز ، أن عمر بعث عثمان بن حيف ، فذكر نحوه .

لا تعشروا في السنة إلا مرة[1].

وقول الخرقي ومن اتجر . يدخل فيه المرأة ، وهو المذهب ، لعموم ما تقدم ، وقال القاضي : لا يلزم المرأة إلا أن تتجر بالحجاز ، وقوله : من أهل الذمة . يحتمل أن يدخل فيه التغلبي ، لكونه من أهل الذمة ، ويحتمل أن لا يدخل لتقدم حكم التغلبي ، وفيه روايتان[2] ، فعدم التعشير لأن المشترط عليه ضعف ما على المسلمين في ماله ، سواء اتجر أو لم يتجر ، والتعشير لعموم « إنما العشور على اليهود والنصارى » ولأن ما جعل عليه في مقابلة الجزية ، فعلى هذا يكمل عليه العشر مضاعفة عليه ، نص عليه أحمد .

٣٤٨٨ ـ وروى بإسناده عن زياد بن حدير أن عمر ـ رضي الله عنه ـ بعثه مصدقا ، فأمره أن يأخذ من نصارى بني تغلب العشر ، ومن نصارى أهل الكتاب نصف العشر[3] .

---

(١) روى يحيى بن آدم في الخراج ٢١١ عن أبي حصين ، عن زياد بن حدير قال : كنت أعشر بني تغلب كلما أقبلوا وأدبروا ، فانطلق شيخ منهم إلى عمر فقال : إن زيادا يعشرنا كل ما أقبلنا وأدبرنا إلخ ، ثم رواه عن زياد قال : كتب إلي عمر أن لا تعشر بني تغلب في السنة إلا مرة . وروى أبو يوسف في الخراج ١٤٦ ، ١٤٧ عن زياد بن حدير نحو هذه القصة مطولة ، وهكذا رواه البيهقي ٢١١/٩ ، ٢١٨ عن زياد بن حدير به مختصرا ، ورواه ابن أبي شيبة ١٩٩/٣ عن إبراهيم قال : جاء نصراني إلى عمر فذكر نحوه ، ورواه أيضا عن زياد بن حدير بمعناه .

(٢) ذكر ذلك أبو البركات في المحرر ١٨٦/٢ ونقله عن القاضي ، وهكذا ذكره أبو محمد في المغني ٥٢٢/٨ والبرهان في المبدع ٤٢٦/٣ والمرداوي في الإنصاف ٢٤٥/٤ .

(٣) تكرر تخريج هذا الأثر قريبا ، وهو بنحوه عند عبد الرزاق ١٠١١٥ عن إبراهيم بن المهاجر ، عن زياد في نصارى بني تغلب ، وفيه : وكم كنتم تعشرونه ؟ قال : نصف العشر . ورواه أيضا ١٠١٢٥ عن زياد أن عمر بعثه مصدقا ، فأمره أن يأخذ من نصارى بني تغلب العشر ، ومن نصارى العرب نصف العشر ، ورواه أبو عبيد في الأموال ١٦٣٣ عن إبراهيم بن مهاجر ، عن زياد ، ثم رواه عن عبد الرحمن بن معقل ، عن زياد ، ثم رواه برقم ١٦٥٦ ـ ١٦٥٨ بنحوه ، وهكذا رواه أبو يوسف في الخراج ١٣٠ ، ١٤٥ ويحيى بن آدم في الخراج ٢٠٣ عن زياد بنحوه .

وقال أبو محمد : إن الأقيس أن يجب عليهم ضعف ما على المسلمين ، لا ضعف ما على أهل الذمة ، كما في بقية أموالهم . قال : وهو ظاهر كلام الخرقي ، لقوله : مثلي ما يؤخذ من المسلمين ، ومقتضى حديث لاحق بن حميد .

قال : وإذا دخل إلينا منهم تاجر حربي بأمان أخذ منه العشر .

٣٤٨٩ ـ ش: لأن في حديثه عن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه بعث مصدقا ، وأمره أن يأخذ من المسلمين من كل أربعين درهما درهما ، ومن أهل الذمة من كل عشرين درهما درهما ، ومن أهل الحرب من كل عشرة واحدا[١] .

٣٤٩٠ ـ وعلى ذلك يحمل ما روى السائب بن يزيد قال : كنت عاملا مع عبد الله بن عتبة بن مسعود ، في زمن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ فكنا نأخذ من النبط العشر . رواه مالك في الموطأ[٢] .

٣٤٩١ ـ وقال : سألت ابن شهاب على أي وجه كان يأخذ عمر ـ رضي الله عنه ـ من النبط العشر ؟ فقال : كان ذلك يؤخذ منهم في الجاهلية ، فألزمهم ذلك عمر ـ رضي الله عنه ـ[٣] ، وقول الخرقي : أخذ منه العشر ، ولم يقل في

---

(١) تقدم معناه في روايات زياد بن حدير وغيره ، وروى أبو يوسف في الخراج ١٤٦ عن زياد أن عمر أمره أن يأخذ من المسلمين ربع العشر ، ومن أهل الذمة نصف العشر ، ومن أهل الحرب العشر ، وروى البيهقي ٢١٠/٩ عن الحسن ، عن أبي موسى معناه .

(٢) هكذا هو في الموطأ ٢٦٦/١ في أواخر الزكاة عن ابن شهاب ، عن السائب بنحوه ، ورواه أبو عبيد ١٦٥٩ من طريق مالك به .

(٣) ذكره مالك في الموطأ ٢٦٦/١ أنه سأل ابن شهاب ثم ذكر بنحوه .

السنة . كما تقدم له في الذمي ، فيحتمل أنه اكتفى بما تقدم قبل ، وهذا منصوص أحمد ، ويحتمل أنه أراد الإطلاق ، وأنه يؤخذ منه كلما دخل إلينا ، وهو قول ابن حامد ، وإطلاق كلام الخرقي يقتضي الأخذ من كل قليل وكثير من المال ، وهو قول ابن حامد ، ويستدل له بإطلاقات ما تقدم ، والمذهب المشهور أنه إنما يؤخذ من شيء مقدر ، لأن أنسا ـ رضي الله عنه ـ قال : أمرني عمر ـ رضي الله عنه ـ أن آخذ من المسلمين ربع العشر ، ومن أهل الذمة نصف العشر ، وإنما يؤخذ من المسلم إذا كان معه نصاب ، فكذلك الذمي ، ثم اختلف في ذلك المقدر ، (فعنه) ـ وهو الذي قطع به أبو محمد في المقنع ، وحكاه في الهداية عن القاضي ـ أنه عشرة دنانير مطلقا ، للذمي والحربي ، لأن العشرة مال يبلغ واجبه نصف دينار ، فوجب فيه كالعشرين في حق المسلم . (وعنه) اعتبار العشرين مطلقا لهما ، لأن المسلم لا يجب عليه فيما دونها ، فكذلك هما ، (وعنه) اعتبار العشرين للذمي ، والعشرة للحربي ، لأن المسلم لا يجب عليه فيما دون العشرين ، فكذلك الذمي ، والعشرة في حق الحربي كالعشرين في حق الذمي[1] . واعتبر القاضي أبو الحسين للذمي عشرة ، وللحربي خمسة ، إذ الخمسة في حق الحربي كالعشرة في حق الذمي .

ومقتضى كلام الخرقي أنه إنما يؤخذ من مال التجارة لا من غيره ، وهو كذلك ، فلو مر الذمي بنا منتقلا ، ومعه

(١) ذكر الفقهاء هذه الروايات أو بعضها كما في الهداية ١٢٧/١ والمغني ٥٢٣/٨ والكافي ٣٦٨/٣ والمقنع ٥٣١/١ والمحرر ١٨٧/٢ والفروع ٢٧٨/٦ والمبدع ٤٢٧/٣ والإنصاف ٢٤٦/٤ .

أمواله لم يؤخذ منه شيء ، ثم هو يشمل جميع أموال التجارة ، وكذا ظاهر كلام جماعة من الأصحاب ، وقال القاضي : إذا دخلوا لنقل ميرة بالناس حاجة إليها أذن لهم في الدخول بغير عشر ، ومال إلى هذا أبو محمد ، لكنه عمم في الكافي ، فجوز للإمام الترك رأسا للمصلحة .

٣٤٩٢ ـ لما روى مالك في الموطأ عن ابن عمر ، أن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنهما ـ كان يأخذ من النبط من الحنطة والزيت نصف العشر ، يريد بذلك أن يكثر الحمل بالمدينة ، ويأخذ من القطنية العشر[1] ؛ وهذا دليل على التخفيف عنهم للمصلحة ، وإذاً له الترك للمصلحة ، (قلت) : وهذا والله أعلم كان في المستأمنين ، إذ غيرهم يؤخذ منهم نصف العشر مطلقا ، واختلف في الخمر والخنزير المتبايع بينهم هل يعشران أو لا يعشران ؟ على روايتين منصوصتين .

٣٤٩٣ ـ وقد اضطرب في النقل عن عمر ـ رضي الله عنه[2] ـ

(١) هو في الموطأ رواية يحيى ٢٢٦/١ ورواه الشافعي كما في البدائع ٦١٥ عن مالك ، ورواه البيهقي ٢١٠/٩ عن الشافعي ، عن مالك ، عن ابن شهاب ، عن سالم عن أبيه ، ورواه عبد الرزاق ١٠١٢٦ ، ١٩٢٨٢ عن معمر ، عن الزهري به .

(٢) روى أبو عبيد في الأموال ١٢٨ عن سويد بن غفلة قال : بلغ عمر أن ناسا يأخذون الجزية من الخنازير ، فقال : لا تفعلوا ، ولوهم بيعها . وفي رواية أن بلالا قال لعمر : إن عمالك يأخذون الخمر والخنازير في الخراج . فذكره ، وهكذا رواه عبد الرزاق ١٠٠٤٤ وأبو يوسف في الخراج ١٣٦ عن سويد بن غفلة به ، وروى أبو عبيد ١٣١ عن عبد الله بن هبيرة أن عتبة بن فرقد بعث إلى عمر بأربعين ألف درهم صدقة الخمر ، فكتب إليه عمر : أنت أحق بها من المهاجرين ، والله لا أستعملك على شيء بعدها . وروى عبد الرزاق ١٠٠٤٧ والبيهقي ٢٠٥/٩ عن ابن عيينة ، عن عبد الملك بن عمير ، عن رجل ، عن ابن عباس قال : رأيت عمر يقلب كفيه ويقول : قاتل الله سمرة ، عويملاً لنا بالعراق ، خلط في فيىء المسلمين أثمان الخمر والخنزير ، فهي حرام ، وثمنها حرام . وروى ابن أبي شيبة ٢٢٨/٣ عن سويد بن غفلة ، أن عمال عمر كتبوا إليه في شأن الخنازير والخمر ، يأخذونها جزية ؟ فكتب عمر : أن ولوها أربابها .

وخرج أبو البركات قولا بتعشير ثمن الخمر دون الخنزير ، بناء والله أعلم على أنها مال لهم دون الخنزير ، ولو كان في يد التاجر منهم جارية فادعى أنها أخته أو نحو ذلك ، فهل يقبل قوله ، لأن الأصل عدم الملك فيها ، أو لا يقبل نظرا لليد ؟ فيه روايتان ، ولا يقبل مجرد قوله : إن عليه دينا ، نظرا للأصل ، فإن ثبت ذلك فقال أبو محمد : ظاهر كلام أحمد أن ذلك يمنع الأخذ منه إذا كان الدين بقدر ما عليه ، أو ينقص به نصابه المعتبر ، قياسا على الزكاة[1] .

قال : ومن نقض العهد بمخالفته شيئا مما صولحوا عليه حل دمه ماله .

ش : ينبغي للإمام عند عقد الذمة أن يشترط عليهم شروطا ، كما روي في السنة ففي حديث ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ المتقدم ، الذي رواه أبو داود في مصالحة النبي ـ ﷺ ـ أهل نجران ، فقال « مالم تحدثوا حدثا ، أو تأكلوا الربا[2] » والحدث الشيء الذي ينكر فعله .

٣٤٩٤ ـ وفي البخاري وسنن أبي داود عن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال : أتى رسول الله ـ ﷺ ـ أهل خيبر ، فقاتلهم حتى ألجأهم إلى قصرهم ، وغلبهم على الأرض والزرع والنخل ، فصالحوه على أن يجلوا منها ولهم ما حملت ركابهم ، ولرسول الله ـ ﷺ ـ الصفراء والبيضاء والحلقة وهي

---

(١) ذكره في المغني ٥٢١/٨ قبيل شرح هذه الجملة ولعل الصواب : بقدر ما معه.

(٢) تقدم تخريجه برقم ٣٤٧١ .

السلاح ، ويخرجون منها ، واشترط عليهم أن لا يكتموا ولا يغيبوا شيئا ، فإن فعلوا فلا ذمة لهم ولا عهد ، فغيبوا مسكا فيه مال وحلي لحييٍّ بن أخطب، كان احتمله معه إلى خيبر ، حين أجليت النضير ، فقال رسول الله ـ ﷺ ـ لعم حيي واسمه سعية ـ « ما فعل مسك حيي الذي جاء به من بني النضير ؟ » فقال : أذهبته النفقات والحروب ، فقال « العهد قريب ، والمال أكثر من ذلك » وقد كان حيي قتل قبل ذلك ، فدفع رسول الله ـ ﷺ ـ سعية إلى الزبير فمسه بعذاب ، فقال : قد رأيت حييا يطوف في خربة هاهنا ، فذهبوا فطافوا ، فوجدوا المسك في الخربة ، فقتل رسول الله ـ ﷺ ـ ابني أبي الحقيق ، أحدهما زوج صفية بنت حيي بن أخطب ، وسبى رسول الله ـ ﷺ ـ نساءهم وذراريهم ، وقسم أموالهم بالنكث الذي نكثوا ، وذكر الحديث إلى آخره[1] .

---

(١) ذكره ابن الأثير في جامع الأصول ٦٤٢/٢ برقم ١١٣٠ وعزاه للبخاري وأبي داود ، قال : ولفظ البخاري أتم . ولم أجده بهذا اللفظ في البخاري ، وذكر المعلق على جامع الأصول أن البخاري لم يروه بنصه ، وإنما أشار إليه عقب حديث رواه عن نافع عن ابن عمر ، في قصة عمر ، لما أجلى اليهود من خيبر برقم ٢٧٣٠ قال بعده : رواه حماد بن سلمة ، عن عبيد الله ، أحسبه عن نافع ، عن ابن عمر ، عن عمر ، وقال الحافظ في الفتح ٣٢٩/٥ : وقع للحميدي نسبة رواية حماد بن سلمة مطولة جدا إلى البخاري ، وكأنه نقل السياق من مستخرج البرقاني كعادته ، وذهل عن عزوه إليه اهـ ، والظاهر أن ابن الأثير نقله من الجمع بين الصحيحين للحميدي ، والحديث في سنن أبي داود ٣٠٠٦ عن حماد بن سلمة ، عن عبيد الله قال : أحسبه عن نافع ، فذكره مختصرا ، وسكت عنه ، وكذا المنذري في تهذيب السنن ٢٨٨٦ وقد أورده ابن كثير في البداية والنهاية ١٩٩/٤ بسند البيهقي ، من طريق حماد بن سلمة ، عن عبيد الله فيما يحسب ابن سلمة ، عن نافع ، وساقه مطولا ، وفيه بعض الاختلاف عن سياق ابن الأثير ، ولم أجده في سنن البيهقي ، ولعله في دلائل النبوة أو غيره ، وقد أشار ابن إسحاق في السيرة كما في الروض ٥١٠/٦ إلى القصة ببعض المخالفة ، وروى عبد الرزاق ٩٦٥٧ عن مقسم بعضها مرسلا .

٣٤٩٥ ـ وروى سفيان الثوري عن مسروق ، عن عبد الرحمن ، قال : كتبت لعمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ حين صالح نصارى الشام ، وشرط فيها أن لا يحدثوا في مدينتهم ، ولا ما حولها ديرا ولا كنيسة ، ولا قلية ولا صومعة راهب ، ولا يجددوا ما خرب ، ولا يمنعوا كنائسهم أن ينزل بها أحد من المسلمين ثلاث ليال يطعمونهم ، ولا يأووا جاسوسا ، ولا يكتموا غشا للمسلمين ، ولا يعلموا أولادهم القرآن ، ولا يظهروا شركا ، ولا يمنعوا ذوي قراباتهم من الإسلام إن أرادوه ، وأن يوقروا المسلمين ، وأن يقوموا لهم من مجالسهم إذا أرادوا الجلوس ، ولا يتشبهوا بالمسلمين في شيء من لباسهم في قلنسوة ، ولا عمامة ، ولا نعلين ولا فرق شعر ، ولا يتسموا بأسماء المسلمين ولا يتكنوا بكناهم ، ولا يركبوا سرجا ولا يتقلدوا سيفا ، ولا يتخذوا شيئا من سلاح ، ولا ينقشوا خواتيمهم بالعربية ، ولا يبيعوا الخمور ، وأن يجزوا مقادم رؤوسهم ، وأن يلزموا زيهم حيث ما كانوا ، وأن يشدوا الزنانير على أوساطهم ، ولا يظهروا صليبا ، ولا شيئا من كتبهم في شيء من طرق المسلمين، ولا يجاوروا المسلمين بموتاهم ، ولا يضربوا بالناقوس إلا ضربا خفيفا ، ولا يرفعوا أصواتهم بالقراءة في كنائسهم في شيء من حضرة المسلمين ، ولا يخرجوا شعانين ، ولا يرفعوا مع أمواتهم أصواتهم ، ولا يظهروا النيران معهم ، ولا يشتروا من الرقيق ما جرت عليه سهام المسلمين ، فإن خالفوا ما شرطوه فلا ذمة لهم ، وقد حل للمسلمين منهم ما يحل من أهل المعاندة والشقاق . ورواه

الخلال بنحو من هذا ، وزاد عليه ، وفيه قال : ومن ضرب مسلما عمدا فقد خلع عهده[1] .

إذا تقرر هذا فإذا شرط عليهم الإمام هذه الشروط ونحوها مما روي عن عمر ـ رضي الله عنه ـ كما هو مقرر في موضعه ، فخالف بعضهم شيئا منها ؛ فظاهر كلام الخرقي أن عهده ينتقض بذلك ، وهو مقتضى ما تقدم ، إذ في حديث ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ : مالم يحدثوا حدثا أو يأكلوا الربا . وفي قصة خيبر أن النبي ـ ﷺ ـ قتل وسبى ، وأخذ المال بالنكث الذي نكثوا ، وفي قصة عمر ـ رضي الله عنه ـ : ومن ضرب مسلما عمدا فقد خلع عهده . وقال : فإن خالفوا ما شرطوه فلا ذمة لهم ، وقد تقدم[2] .

---

(١) تقدم بعض هذا الحديث برقم ٢٩٢١ وقد رواه بكماله البيهقي في السنن ٢٠٢/٩ من طريق الثوري ، والوليد بن نوح ، والسري بن مصرف ، عن طلحة بن مصرف ، عن مسروق ، عن عبد الرحمن بن غنم فذكره ، وجعله بلسان المشركين ، وهكذا ساقه أبو محمد في المغني ٥٢٤/٨ مطولا وفيه : وشرطنا لكم على أنفسنا أن لا نحدث في مدينتنا ولا فيما حولها ديرا ، ولا كنيسة ، ولا قلاية ، ولا صومعة راهب ، ولا نجدد ما خرب منها ، ولا نمنع كنائسنا إلى آخره ، وفيه فإن نحن خالفنا شيئا مما شرطناه فلا ذمة لنا ، وقد حل لكم ما يحل من أهل المعاندة والشقاوة . وقد ذكره ابن القيم في أحكام أهل الذمة ٦٥٧/٢ عن عبد الله بن الإمام أحمد : حدثني أبو شرحبيل الحمصي ، حدثني عمر أبو اليمان ، وأبو المغيرة ، أخبرنا إسماعيل بن عياش ، حدثنا غير واحد من أهل العلم قالوا : كتب أهل الجزيرة إلى عبد الرحمن بن غنم ، فذكره كرواية البيهقي ، ثم قال : فكتب بذلك عبد الرحمن بن غنم إلى عمر ... قال الخلال في كتاب أحكام أهل الملل : أخبرنا عبد الله بن أحمد فذكره ، وذكر سفيان الثوري عن مسروق ، عن عبد الرحمن بن غنم قال : كتبت لعمر فذكر هذه الرواية كسياق الزركشي ، ثم قال : وشهرة هذه الشروط تغني عن إسنادها ، فإن الأئمة تلقوها بالقبول ، ثم تكلم على ألفاظها ومعانيها في ستة فصول ، ورواه ابن حزم في المحلى ٥٦٤/٧ من طريق أبي العيزار ، عن الثوري عن طلحة بن مصرف ، عن مسروق كما ذكر الزركشي .

(٢) تقدم حديث ابن عباس برقم ٣٤٧١ وقصة خيبر ما ذكر آنفا في قصة المسك الذي غيبوه ، واعتبر هذا نكثا للعهد .

وظاهر كلامه أيضا أن مالم يصالحوا عليه لا ينتقض به عهدهم وإن لزمهم ، لعدم دخولهم على ذلك ، ولا يرد عليه بذل الجزية ، والتزام أحكام الملة ، لأن عقد الذمة عبارة عن هذين ، فمتى زالا أو أحدهما زال عقد الذمة .

وأما حكم المذهب فملخصه أن مالزم أهل الذمة بشرط أو غيره كما هو مقرر في موضعه ينقسم أربعة أقسام ، (أحدها) ما ينتقض به العهد بلا خلاف ، وهو ما إذا امتنعوا من بذل الجزية ، والتزام أحكام الملة لما تقدم ، لكن قال أبو محمد في المغني : إذا حكم بها حاكم . ولم أر هذا الشرط لغيره[1] ، وكذلك قتال المسلمين ، لأن إطلاق الأمان يقتضي ترك القتال ، فإذا فعلوه نقضوا الأمان ، (الثاني) ما لا ينتقض به إلا أن يشترط عليهم ، كما يقوله الخرقي ، وهو قذف المسلم أو إيذاؤه في تصرفاته بسحر ، على المنصوص في رواية الجماعة .

٣٤٩٦ ـ لما روى أنس ـ رضي الله عنه ـ أن امرأة يهودية أتت رسول الله ـ ﷺ ـ بشاة مسمومة ، فأكل منها ، فجيىء بها إلى رسول الله ـ ﷺ ـ فسألها عن ذلك فقالت : أردت أن أقتلك . قال « ماكان الله ليسلطك على ذلك » قالوا : ألا نقتلها ؟ قال « لا » فما زلت أعرفها في لهوات رسول الله ـ ﷺ ـ رواه أحمد[2] ، والأذى بالقذف

---

(١) ذكر ذلك في المغني ٥٢٥/٨ وظاهره أنه نقله عن القاضي والشريف أبي جعفر .

(٢) هو في المسند ٢١٨/٣ من طريق شعبة ، عن هشام بن زيد عن أنس به مختصرا ، وهكذا رواه البخاري ٢٦١٧ ومسلم ١٧٨/١٤ وأبو داود ٤٥٠٨ من حديث شعبة بنحوه ، وذكرها ابن إسحاق في السيرة كما في الروض ٥١١/٦ وسماها زينب بنت الحارث ، امرأة سلام بن مشكم ، وقد ذكر القصة عماد الدين ابن كثير في البداية والنهاية ٢٠٨/٤ عن أبي هريرة ، وجابر وابن عباس وأبي سعيد وغيرهم ، من طرق متعددة .

دون ذلك ، وقيل ينتقض ، وحكاه أبو محمد في المقنع رواية ، ولعله أراد مخرجة مما سيأتي[1] .

(والثالث) ما ينتقض به على المنصوص والمختار للأصحاب ، وإن لم يشترط عليهم ، كما إذا فتن المسلم عن دينه أو قتله ، أو قطع الطريق عليه ، أو الزنا بمسلمة ، أو التجسس للكفار ، أو إيواء جاسوس ، أو ذكر الله أو كتابه أو رسوله بسوء ، ذكر هذه الشيخان وغيرهما[2] ، وزاد أبو محمد وغيره ذكر دين الله بسوء ، وزاد جماعة أصاب مسلمة بعقد نكاح ، أو الاجتماع على قتال المسلمين ، ثم إن أبا الخطاب في خلافه الصغير قيد القتل بأن يكون عمدا وهو حسن ، وأطلقه غيره[3] ، وقد جاء في القتل قول عمر ـ رضي الله عنه ـ : ومن ضرب مسلما عمدا فقد خلع عهده ، وجاء في سب رسول الله ـ ﷺ ـ ما تقدم في قتل سابه ـ ﷺ ـ[4] .

٣٤٩٧ ـ وجاء في قتل من تجسس ما روي عن فرات بن حيان ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ أمر بقتله ، وكان عينا لأبي سفيان ، وحليفا لرجل من الأنصار ، فمر بحليفه

---

(١) ذكر في المقنع ٥٣٣/١ روايتين في نقض العهد بالتعدي على مسلم بقتل ، أو قذف ، أو زنا ، أو قطع طريق ، أو تجسس قال في الإنصاف ٢٥٣/٤ : وأطلقهما يعني الروايتين في الهداية ، والمذهب ، والمستوعب والخلاصة ، والكافي والهادي ، والمغني ، والبلغة والشرح وغيرهم ؛ ولم يذكر القذف في الكافي والهادي والبلغة .

(٢) انظر كلام أبي محمد في المغني ٥٢٥/٨ والكافي ٣٧٠/٣ وكلام أبي البركات في المحرر ١٨٧/٢ . .

(٣) كما في المحرر ١٨٨/٢ والهداية ١٢٨/١ والمقنع ٥٣٣/١ والمبدع ٤٣٣/٣ والإنصاف ٢٥٣/٤ قال : وقيد أبو الخطاب القتل بالعمد ، وهو حسن ، وهو ظاهر كلام المصنف هنا ، وظاهر كلام الجماعة الإطلاق ، والصواب الأول ، والظاهر أنه مراد من أطلق .

(٤) تقدم قول عمر برقم ٢٩٢١ وتقدم قتل من سب النبي ﷺ برقم ٣٠٨٠ عن علي وابن عباس .

من الأنصار ، فقال : إني مسلم . فقال رجل من الأنصار : يارسول الله إنه يقول : إنه مسلم . فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « إن منكم رجالا نكلهم إلى إيمانهم منهم فرات بن حيان » . رواه أحمد وأبو داود ، وترجمه بحكم الجاسوس الذمي[1] .

٣٤٩٨ ـ وجاء في الزنا ما روي أن عمر ـ رضي الله عنه ـ رفع إليه رجل قد أراد استكراه امرأة مسلمة على الزنا ، فقال : ما على هذا صالحناكم . وأمر به فصلب في بيت المقدس[2] ، وبقية الصور في معنى ذلك ، وحكى كثير من أصحاب القاضي ، وتبعهم أبو محمد رواية أخرى بعدم النقض بذلك مالم يشترط عليهم ، على رأي الخرقي ، وقال أبو البركات : إنهم خرجوها من نصه في القذف ، واختار هو التفرقة ، وتقرير النصوص على بابها .

(١) فرات هو العجلي ، من بكر بن وائل ، هاجر إلى النبي ﷺ وغزا معه ، ثم سكن الكوفة كما في الإصابة والحديث في سنن أبي داود ٢٦٥٢ ومسند أحمد ٣٣٦/٤ من طريق سفيان الثوزي ، عن أبي إسحاق ، عن حارثة بن مضرب ، عن فرات به ، ورواه أيضا الحاكم ١١٥/٢ ، ٣٦٦/٤ والبيهقي ١٤٧/٩وأبو نعيم في الحلية ١٨/٢ وعلقه البخاري في التأريخ الكبير ١٢٨/٧ بقوله : قال علي : أخبرنا بشر بن السري قال : حدثنا سفيان فذكره ، وذكره خليفة في الطبقات ٦٥ في ترجمته . وقال الحاكم : صحيح على شرط الشيخين . ووافقه الذهبي ، وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في التهذيب ٢٥٣٧ : في إسناده يعني عند أبي داود أبو همام الدلال ، محمد بن محبب ، ولا يحتج بحديثه ، وهو راويه عن سفيان الثوري ، وقد روى هذا الحديث عن الثوري بشر بن السري البصري ، وهو ممن اتفق البخاري ومسلم على الاحتجاج بحديثه ، ورواه عن الثوري عباد بن موسى الأزرق العباداني وكان ثقة اهـ . ورواية ابن السري عند أحمد والبخاري ، ولم أجد رواية ابن الأزرق .

(٢) تقدم هذا الأثر برقم ٢٩٢٠ وهو عند عبد الرزاق ١٠١٦٧ عن جابرالجعفي ، عن الشعبي ، عن عوف بن مالك الأشجعي ورواه الطبراني في الكبير ٣٧/١٨ برقم ٦٤ عن ابن أشوع ، عن الشعبي به ورواه ابن أبي شيبة ٨٥/١١ من آخره وأبو عبيد في الأموال ٤٨٥ وأبو يوسف في الخراج ١٩٣ والبيهقي ٢٠١/٩ عن الشعبي ، عن سويد بن غفلة به مطولا ومختصرا ، وذكره الحافظ في المطالب العالية ١٩٧٥ وعزاه للحارث ، وروى عبد الرزاق ١٠١٦٨ نحوه عن أبي هريرة ، وذكر أبو يوسف في الخراج ١٩٣ عن أبي عبيدة نحوه .

(الرابع) ما عدا ذلك من عدم إظهار المنكر ، وعدم رفع صوتهم بكتابهم ، ونحو ذلك مما هو مذكور في أحكام الذمة ، فهذا لا خلاف فيما أعلمه أنه إذا لم يشترط عليهم لا ينتقض به عهدهم ، وأما إن شرط عليهم فقولان ، اختار الخرقي النقض كما تقدم ، واختيار الأكثرين عدمه ، وحيث لم ينتقض العهد فإنه يلزمه موجب ما فعله من حد أو قصاص وإلا يعزر ، قال أبو محمد : وفعل به ما ينكف به أمثاله عن فعله ، وحيث انتقض العهد به فإن كان بسب الرسول ـ ﷺ ـ تعين قتله كما تقدم[1] ، وإن أسلم على المذهب ، وإن كان بغير ذلك فظاهر كلام الخرقي تعين قتله ، وهو المنصوص ، وظاهر قصة فرات بن حيان ، وقطع فيه أبو محمد بالتخيير كالأسير الحربي ، وهو اختيار القاضي .

ومن انتقض عهده في نفسه انتقض عهده في ماله ، على ما قاله الخرقي ، وهو ظاهر كلام الإمام ، واختيار أبي البركات فيكون فيئا ، لأن المال لا حرمة له في نفسه ، إنما هو تابع لمالكه حقيقة ، وقد انتقض عهد المالك في نفسه ، فكذلك في ماله ، (وقال أبو بكر) لا ينتقض العهد في ماله ، كما لا ينتقض في نسائه وذريته على ما تقدم ، فعلى هذا يدفع إليه إن طلبه ، وإن مات فهو لورثته ، فإن لم يكن له وارث فهو فيىء[2] .

---

(١) تقدم آنفا الإشارة إلى قتل من سب النبي ﷺ .

(٢)انظر حكم ماله في الهداية ١/١٢٨ والمحرر ٢/١٨١ والمبدع ٣/٤٣٥ والفروع ٦/٢٥١ والإنصاف ٤/٢٥٨ .

قال : ومن هرب إلى دار الحرب من ذمتنا ناقضا للعهد عاد حربا لنا .[1]

ش : يعني أنه يصير حكمه حكم الحربي الأصلي ، فيخير الإمام فيه إذا قدر عليه كالأسير الحربي ، وينتقض عهد ماله إعمالا لحكم الدار ، ولا خلاف فيما أعلمه في التخيير ، أما انتقاض عهد ماله ففيه الخلاف ، فإذا قيل بعدم النقض فيه فقد تقدم أنه يعطاه إن طلبه ، وإن مات فهو لورثته ، ولو لم يمت حتى أسر واسترق فقيل يوقف ماله ، ثم إن عتق رد إليه وإن مات رقيقا ففي كونه فيئا أو لورثته لو كان حرا وجهان ، واختار أبو البركات أنه يصير فيئا بمجرد استرقاقه ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

---

(١) في (م خ مغني) : من ذمتنا إلى دار الحرب . وفي (م ي) : عاد حربيا .

كتاب الصيد والذبائح

ش : الصيد في الأصل مصدر صاد يصيد صيداً فهو صائد ، ثم أطلق على المصيد ، تسمية للمفعول بالمصدر ، قال الله تعالى : ﴿ **لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم** ﴾[1] والصيد : قال ابن أبي الفتح : ما كان ممتنعاً حلالاً لا مالك له . والأجود قول بعضهم : ما كان متوحشا طبعا ، غير مقدور عليه ، مأكولا بنوعه .[2]

والأصل في إباحته في الجملة الإجماع ، وقد شهد لذلك قوله تعالى ﴿ **يسألونك ماذا أحل لهم ، قل أحل لكم الطيبات ، وما علمتم من الجوارح** ﴾[3] . الآية . وقوله تعالى : ﴿ **أحل لكم صيد البحر** ﴾[4] . الآية . وقوله ﴿ **وإذا حللتم فاصطادوا** ﴾[5] . ومن السنة فكثير ، وسيأتي طرف من ذلك إن شاء الله تعالى .

قال : ومن سمى فأرسل كلبه أو فهده المعلم فاصطاد وقتل ولم يأكل منه جاز أكله .[6]

---

(١) سورة المائدة ، الآية ٩٥ .

(٢) التعريف الأول ذكره ابن أبي الفتح في المطلع ٣٨٥ والتعريف الثاني لم أجده معزوا ، وقد ذكره المرداوي في الإنصاف ٤١١/١٠ ونقل قول الزركشي : هذا الحد أجود . وذكره الحجاوي كما في الكشاف ٢١١/٦ بقوله : وهو اقتناص حيوان حلال متوحش طبعا ، غير مملوك ولا مقدور عليه . وهكذا ذكر الفتوحي في المنتهى ٥١٨/٢ والبهوتي في الروض المربع ، كما في الحاشية ٤٥٥/٦ وشرح المنتهى ٤١٠/٣ وغيرهم .

(٣) سورة المائدة ، الآية ٤ .

(٤) سورة المائدة ، الآية ٩٦ .

(٥) سورة المائدة ، الآية ٢ .

(٦) في المغني : ومن سمى . وفي (م خ متن مغني) : وأرسل . وفي المغني : واصطاد .

ش : وذلك لقوله تعالى : ﴿ **يسألونك ماذا أحل لهم ، قل أحل لكم الطيبات ، وما علمتم من الجوارح مكلبين ، تعلمونهن مما علمكم الله ، فكلوا مما أمسكن عليكم، واذكروا اسم الله عليه** ﴾[1] . أي أحل لكم الطيبات ، وأحل لكم صيد ما علمتم من الجوارح ، وقرينة ذلك قوله تعالى ﴿ **فكلوا مما أمسكن عليكم** ﴾ ولو لم يقدر ذلك لزم أن يحل ما علمنا من الجوارح كالكلب ونحوه ، ولا قائل بذلك ، إذ القائل بحل الكلب لا يخصه بالمعلم .[2]

٣٤٩٩ ـ وقد روى أبو ثعلبة الخشني ـ رضي الله عنه ـ قال : قلت يارسول الله إنا بأرض صيد ، أصيد بقوسي ، وبكلبي المعلم ، وبكلبي الذي غير معلم ، فما يصلح لي . ؟ فقال « ما صدت بقوسك فذكرت اسم الله عليه فكل ، وما صدت بكلبك المعلم ، فذكرت اسم الله عليه فكل ، وما صدت بكلبك غير المعلم فأدركت ذكاته فكل » .

٣٥٠٠ ـ وعن عدي بن حاتم ـ رضي الله عنه ـ قال : قلت يارسول الله إني أرسل الكلاب المعلمة فيمسكن علي ، وأذكر اسم

---

(١) سورة المائدة ، الآية ٤ .

(٢) وهكذا ذكر القرطبي عند تفسير هذه الآية ، وذكر أيضا في سورة الأنعام الآية ١٤٥ ج ٧ ص ١٢١ عن ابن عبد البر قال : أجمع المسلمون أنه لا يجوز أكل القرد ، ولا يجوز بيعه ، لأنه لا منفعة فيه ؛ ثم ذكر عن ابن المنذر أنه قال : روينا عن عطاء أنه سئل عن القرد يقتل في الحرم ؟ فقال : ﴿ **يحكم به ذوا عدل** ﴾ قال : فعلى مذهب عطاء يجوز أكل لحمه . ثم ذكر عن الشافعي قال : يجوز بيع القرد ، لأنه يعلم ، وينتفع به لحفظ المتاع . ثم قال : قال أبو عمر : والكلب والفيل ، وذو الناب كله عندي مثل القرد ، وقد زعم ناس أنه لم يكن في العرب من يأكل لحم الكلب إلا قوم من فقعس . انتهى ، وذكر ابن جرير في تفسير هذه الآية من سورة المائدة برقم ١١١٣٤ عن أبي رافع أن رسول الله ﷺ أمره أن يقتل كل كلب بالمدينة ، فقالوا : يارسول الله ما يحل لنا من هذه الأمة التي أمرت بقتلها ؟ فنزلت هذه الآية .

الله ؛ فقال : إذا أرسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل » قلت : وإن قتلن ؟ قال : « وإن قتلن ، مالم يشركها كلب ليس معها » قلت : فإني أرمي بالمعراض الصيد فأصيب ؟ قال : « إذا رميت بالمعراض فخرق فكله ، وإن أصابه بعرضه فلا تأكله » . متفق عليهما .[1]

إذا تقرر هذا فيشترط لإباحة الصيد شروط .

(أحدها) التسمية عند إرسال الجارح ، على المشهور والمختار للأصحاب من الروايات ، لما تقدم من الآية الكريمة ، ولقوله تعالى : ﴿ **ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه** ﴾ .[2] الآية ، أمر سبحانه بالتسمية ، ونهى عن أكل ما لم يسم عليه ، والأمر ظاهر في الوجوب ، كما أن النهي ظاهر في التحريم ، ولحديثي أبي ثعلبة وعدي بن حاتم ـ رضي الله عنهما ـ فإنه ـ ﷺ ـ وقف حل الأكل على التسمية ، فقال : « وما صدت بكلبك المعلم فذكرت اسم الله عليه فكل » . وفي رواية في الصحيح « واذكر اسم الله » بصيغة الأمر ،[3] (والرواية الثانية) لا تشترط التسمية

---

(١) حديث أبي ثعلبة رواه البخاري ٥٤٧٨ ومسلم ٧٩/١٣ من طريق حيوة بن شريح ، عن ربيعة بن يزيد الدمشقي ، عن أبي إدريس الخولاني ، عن أبي ثعلبة . ورواه مسلم من طرق عن الزهري ، عن أبي إدريس به ، ورواه أيضا عن عبد الرحمن بن جبير عن أبيه ، عن أبي ثعلبة ، وعن مكحول ، عن أبي ثعلبة ، ورواه أيضا أحمد ١٩٣/٤ وأبو داود ٢٨٥٥ والترمذي ٣٦/٥ برقم ١٥٠٢ والنسائي ١٨١/٧ وابن ماجه ٣٢٠٧ من طرق عن أبي ثعلبة به ، وحديث عدي رواه البخاري ١٧٥ ، ٥٤٧٥ ومسلم ٧٣/١٣ من طرق عن الشعبي وغيره عن عدي ؛ ورواه أيضا أحمد ٢٥٦/٤ ، ٣٧٧ وأبو داود ٢٨٤٧ ـ ٢٨٥٤ والترمذي ٣٤/٥ ـ ٤٤ برقم ١٥٠٠ ـ ١٥٠٥ والنسائي ١٧٩/٧ ـ ١٩٥ وابن ماجه ٣٢٠٨ ـ ٣٢١٥ وغيرهم من طرق عن عدي به .

(٢) سورة الأنعام ، الآية ١٢١ .

(٣) وقعت هذه الرواية في صحيح البخاري ٥٤٨٨ ، ٥٤٩٦ ومسلم ٧٨/١٣ .

مطلقا] وإنما تسن ، حملا لهذه الظواهر على ذكر اسم الله بالقلب ، وهو لا يخلو حال المسلم عنه] وفي لفظ في الصحيح أيضا في حديث عدي : فإن وجدت مع كلبي كلبا آخر فلا أدري أيهما أخذه ؟ قال « فلا تأكل ، فإنما سميت على كلبك ، ولم تسم على غيره »(١) وهو لا يخلو حال المسلم عنه إذ معنى ذلك القصد إلى فعل ما أباحه الله تعالى على الوجه الذي شرعه ، وأصل ذلك أن الذكر هو التنبه بالقلب للمذكور . ومنه قوله تعالى : ﴿ **يابني إسرائيل اذكروا نعمتي التي أنعمت عليكم** ﴾ .(٢) .

٣٥٠١ ـ وقوله ـ ﷺ ـ « من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها »(٣) ثم يسمى القول الدال على الذكر ذكرا .

٣٥٠٢ ـ وقد روى أبو داود في المراسيل ، وأسنده الدارقطني قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « ذبيحة المسلم حلال ، ذكر اسم الله أو لم يذكر ، إنه إن ذكر لم يذكر إلا اسم الله » .(٤)

٣٥٠٣ ـ وعن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ فيمن نسي التسمية .

(١) كما في صحيح البخاري ١٧٥ ، ٥٤٧٥ ومسلم ٧٦/١٣ وغيرهما وسقط هذا اللفظ من (خ) إلى قوله : المسلم عنه .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٤٠ .

(٣) سبق الحديث في كتاب الصلاة برقم ٥٨٢ وهو في صحيح البخاري ٥٩٧ ومسلم ١٨١/٥ برقم ٦٨٠ ـ ٦٨٤ وسنن أبي داود ٤٤٢ والترمذي برقم ١٧٨ والنسائي ٢٩٣/١ وابن ماجه ٦٩٥ .

(٤) هو في مراسيل أبي داود محذوفة الأسانيد ، في كتاب الضحايا والذبائح . برقم ٣٤١ عن الصلت ، وذكره المزي بإسناده في تحفة الأشراف ٢٣٥/١٣ برقم ١٨٨٢٠ عن مسدد ، عن عبد الله ابن داود ، عن ثور بن يزيد ، عن الصلت السدوسي به ، ومن طريق أبي داود أخرجه البيهقي في سننه ٢٤٠/٩ وذكره الزيلعي في نصب الراية ١٨٣/٤ بسند أبي داود ، ثم قال : قال ابن القطان : وفيه مع الإرسال أن الصلت السدوسي لا يعرف له حال ، ولا يعرف بغير هذا ، ولا روى عنه غير ثور بن يزيد . انتهى وذكره الحافظ أيضا في الدراية ٩٠٠ وسكت عنه ، كما ذكره في التلخيص=

قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « اسم الله على فم كل مسلم » . رواه الدارقطني .(١) وقد قال الزجاج في قوله تعالى : ﴿ **ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه** ﴾ أي ما لم يخلصوا ذبحه لله ونحوه .(٢) قال أحمد : في معنى الميتة ،

١٩٥٠ قال : وهو مرسل . وروى الدارقطني في سننه ٢٩٦/٤ من طريق معقل بن عبيد الله ، عن عمرو بن دينار ، عن عكرمة ، عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال « المسلم يكفيه اسمه ، فإن نسي أن يسمي حين يذبح فليسم ، وليذكر اسم الله ثم ليأكل » وكذا رواه البيهقي ٢٤٠/٩ من طريق معقل ، وذكره الزيلعي في نصب الراية ١٨٢/٤ وقال : قال ابن القطان : ليس في هذا الإسناد من يتكلم فيه غير محمد بن يزيد بن سنان ، يعني الراوي عن معقل ، وكان صدوقا صالحا ، لكنه كان شديد الغفلة . انتهى قال : وقال غيره : معقل بن عبد الله ـ وإن كان من رجال مسلم ـ لكنه أخطأ في رفع هذا الحديث ، وقد رواه سعيد بن منصور ، وعبد الله بن الزبير الحميدي عن سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن أبي الشعثاء ، عن عكرمة ، عن ابن عباس قوله ؛ يعني موقوفا ، ذكره البيهقي ٢٤٠/٩ والدارقطني ٢٩٥/٤ ولم أجده في مسند الحميدي المطبوع ، وقد رواه عبد الرزاق في الحج برقم ٨٥٤٨ عن ابن عيينة ، عن عمرو به موقوفا ، وروى أيضا ٨٥٣٨ عن أيوب ، عن عكرمة ، عن ابن عباس قال : المسلم اسم من أسماء الله ، فإذا نسي أحد لم أن يسمي على الذبيحة فليسم وليأكل . وذكر الحافظ في المطالب العالية برقم ٢٣٠٦ عن راشد ابن سعد قال : قال رسول الله ﷺ « ذبيحة المسلم حلال وإن لم يسم ، ما لم يتعمد ، والصيد كذلك » وعزاه للحارث بن أبي أسامة وهو مرسل ، ثم ذكر حديث الصلت وعزاه لمسدد ، ونقل في التعليق عن البوصيري أنه قال : ورواته ثقات .

(١) هو في سننه ٢٩٥/٤ من طريق مروان بن سالم ، عن الأوزاعي ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن أبي سلمة عن أبي هريرة قال : سأل رجل رسول الله ﷺ فقال : أرأيت الرجل منا يذبح وينسى أن يسمي الله ؟ فقال « اسم الله على كل مسلم » قال الدارقطني : مروان بن سالم ضعيف . ونقل في التعليق المغني عن أحمد وغيره : ليس بثقة . وعن النسائي : متروك الحديث . ورواه البيهقي ٢٤٠/٩ ثم قال : مروان بن سالم الجزري ضعيف ، ضعفه أحمد والبخاري وغيرهما ، وهذا الحديث منكر بهذا الإسناد . ورواه أيضا ابن عدي في الكامل ٢٣٨١/٦ وقال : عامة حديثه مما لا يتابعه الثقات عليه . ورواه البيهقي ٢٤٠/٩ من طريق مروان بلفظ « اسم الله على كل مسلم » ثم قال : مروان ضعفه أحمد والبخاري وغيرهما ، وهذا الحديث منكر بهذا الإسناد .

(٢) الزجاج هو أبو إسحاق إبراهيم بن السري النحوي اللغوي ، المتوفى سنة ٣١١ وقد تقدم ، وله كتاب معاني القرآن ، وقد نقل ابن كثير في التفسير ١٦٩/٢ عن الشافعي أنه حمل هذه الآية على ما ذبح لغير الله ، حيث ذهب إلى أن ترك التسمية عمداً لا يضر في إباحة الأكل ، كما ذكره القرطبي في التفسير ٧٥/٧ وذكر أنه مروي عن ابن عباس وأبي هريرة ، وعطاء ، وعكرمة وطاووس وغيرهم .

وقيل: إن الآية المراد بها ذبائح المشركين.[1] وعلى هذه الرواية تسن خروجا من الخلاف.

(والرواية الثالثة) تشترط في العمد، ولا تشترط في السهو.

٣٥٠٤ ـ [لعموم قول النبي ـ ﷺ ـ « عفي لأمتي عن الخطأ والنسيان ».[2] الحديث.

ولا نزاع أن المذهب هو الأول، وحمل التسمية على ذكر الله بالقلب خلاف ظاهر اللفظ، ثم لا تخصيص للصيد بذلك إذ جميع ما يفعله المكلف يجب أن يذكر اسم الله تعالى فيه بأن يفعله على الوجه الذي ذكره سبحانه، ثم قول النبي ـ ﷺ ـ « فإنما سميت على كلبك، ولم تسم على غيره » ظاهر في إبطال هذا التأويل، وحديثا « ذبيحة المسلم حلال »، « واسم الله على فم كل مسلم » ضعيفان عند أهل المعرفة بالحديث،[3] والعفو في النسيان عن الإثم، ثم قصارى النسيان أن يجعل الموجود كالمعدوم، كالأكل في الصوم، والكلام في الصلاة، ونحو ذلك، لا أنه يجعل المعدوم كالموجود، بدليل أن من نسي الطهارة أو الستارة ونحوهما

---

(١) لم أجد من نقل قول أحمد: في معنى الميتة. وقد قال القاضي في الروايتين ١٠/٣ نقل أحمد بن هاشم، وبكر بن محمد إذا ذبح ولم يسم تؤكل ذبيحته. ثم ذكر الآية وقال: يعني في المدينة اهـ. وقد روى ابن جرير في تفسير الآية ١٢١ من سورة الأنعام برقم ١٣٨٢٧ عن ابن عباس ﴿ **ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه** ﴾ قال: الميتة. وروى أيضا برقم ١٣٨٢٦ عن ابن جريج قال: قلت لعطاء: ما قوله ﴿ **ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه** ﴾ قال: ينهى عن ذبائح كانت في الجاهلية على الأوثان، كانت تذبحها العرب وقريش.

(٢) تقدم الحديث برقم ٥٨٧ وهو عند ابن ماجه ٢٠٤٥ وابن حبان كما في الموارد ١٤٩٨ والدارقطني ١٧٠/٤ والحاكم ١٩٨/٢ وابن حزم في الأحكام، ٧١٣/٥ وهو الحديث التاسع والثلاثون من الأربعين النووية، وحسنه النووي.

(٣) لأن الأول مرسل وضعيف، والثاني لا يصح إلا موقوفا.

لا تصح صلاته ، وقد خطأ الخلال حنبلا في التفرقة هنا بين العمد والسهو ، وقال : إن في أول مسألته إذا نسي وقتل لم يأكل[1] .

إذا تقرر هذا فصفة التسمية المعتبرة (بسم الله) .

٣٥٠٥ ـ وقد ثبت أن رسول الله ـ ﷺ ـ كان إذا ذبح قال « بسم الله والله أكبر »[2] فإن كبر أو هلل ، أو سبح بدلا عنها لم يجزئه . نص عليه أحمد في رواية أبي طالب في التكبير والتحميد ، نظرا إلى أن النبي ـ ﷺ ـ بين ذلك بقوله « بسم الله » فيقتصر عليه ، وللشيخين احتمال بالإجزاء ، لأنه يصدق عليه أنه ذكر اسم الله ، فيدخل في الآية والحديث ،[3] ولا نزاع أنه لو قال : اللهم اغفر لي ، أنه لا يجزئه ، إذ ذلك طلب حاجة ، ولو سمى بغير العربية وهو يحسنها فقولان ، نظرا إلى ما تقدم من أن المقصود المعنى أو اللفظ ، وأبو محمد جزم هنا بالجواز ، وهو موافق لاحتماله ثم ، والقاضي بالمنع ، وقال : إنه المنصوص ،

---

(١) وقد نقل هذه الرواية ابن كثير في التفسير ، وقال أبو محمد في المغني ٥٤٠/٨ قال الخلال : سهى حنبل في نقله ، فإن في أول مسألته إذا نسي وقتل لم يأكل . اهـ وذكر هذه الرواية القاضي في كتاب الروايتين ١٠/٣ .

(٢) روى البخاري في صحيحه ٥٥٥٨ ومسلم ١٢٠/١٣ برقم ١٩٦٦ عن قتادة عن أنس قال : ضحى رسول الله ﷺ بكبشين أملحين أقرنين ، قال : ورأيته يذبحهما بيده ، ورأيته واضعا قدمه على صفاحهما ، قال : وسمى وكبر . وفي رواية لمسلم ويقول « بسم الله والله أكبر » ورواه أيضا أحمد ١١٥/٣ ، ١٨٩ ، ٢١١ ، ٢٢٢ ، ٢٧٢ وأبو داود ٢٧٩٤ والترمذي ٧٦/٥ برقم ١٥٣٨ والنسائي ٢٢٠/٧ ، ٢٣٠ وابن ماجه ٣١٢٠ .

(٣) قال أبو محمد في المغني ٥٤١/٨ وإن هلل أو سبح أو كبر أو حمد الله احتمل الإجزاء ، لأنه ذكر اسم الله تعالى على وجه التعظيم ، واحتمل المنع لأن إطلاق التسمية لا يتناوله . اهـ . وقال أبو البركات في المحرر ١٩٦/٢ : ومن هلل أو سبح أو كبر بدلا منها لم يجزئه ، ويحتمل أن يجزئه .

وأظنه أراد رواية أبي طالب.[1]

ومحل التسمية عند الإرسال، لأنه الفعل الموجود من المرسل، فاعتبرت التسمية عنده، كما تعتبر عند الذبح من الذابح، ولا يضر التقديم اليسير كالنية في العبادات، وكذلك التأخير اليسير على إطلاق أحمد، قال: إذا أرسل ثم سمى فانزجر، أو أرسل فسمى. فالمعنى قريب من السواء، وصرح بذلك أبو بكر في التنبيه،[2] وكذلك في التأخر الكثير، بشرط أن يزجره فينزجر، كما دل عليه كلام أحمد، وقاله أبو محمد والشيرازي، نظرا إلى أن الإرسال بدون تسمية وجوده كعدمه، لفقدان شرطه، فتعلق الحكم بالزجر، ومنع ذلك القاضي، نظرا إلى أن الحكم تعلق بالإرسال الأول.

(**تنبيه**): عموم كلام الخرقي يشمل الكتابي، وهو إحدى الروايتين عن أحمد ـ رحمه الله تعالى لإطلاق: ﴿**ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه**﴾. ولعله الحكمة في عدم التصريح بالفاعل، وقياسا على المسلم.[3] (والرواية الثانية)

---

(1) قال في المغني ٥٤١/٨ وإن ذكر اسم الله تعالى بغير العربية أجزأه، وإن أحسن العربية، لأن المقصود ذكر اسم الله، وهو يحصل بجميع اللغات. اهـ. و لم أجد كلام القاضي في الروايتين، وقد أشار إليه ابن مفلح في الفروع ٣١٧/٦ وقال المرداوي في الإنصاف ٤٠٠/١٠ ويحتمل أن لا يجزئه إلا التسمية بالعربية مع القدرة عليها، وصححه في الرعايتين والحاويين، وقطع به القاضي، وقال: هو المنصوص. اهـ.

(2) قال في الإنصاف ٤٤٢/١٠: ولا يضر التقديم اليسير، وكذلك التأخير اليسير على إطلاق أحمد رحمه الله، وجزم به أبو بكر في التنبيه. اهـ.

(3) ذكر المسألة القاضي في كتاب الروايتين ١٣/٣ وقال في الإنصاف ٤٤١/١٠: وعنه تشترط التسمية من مسلم لا من كافر. اهـ ووقع في (م): ولعل الحكمة. وسقط من (خ) قوله: وقياسا الخ.

لا تشترط التسمية في حق الكتابي ، بخلاف المسلم ، لإطلاق ﴿ **وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم** ﴾ .

٣٥٠٦ ـ قال ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ وغيره أي ذبائحهم .[1] . وهي من آخر ما نزل ، ونصوص السنة ، وكذلك قوله تعالى : ﴿ **فكلوا مما أمسكن عليكم ، واذكروا اسم الله عليه** ﴾ الخطاب فيه للمسلم .[2]

(الشرط الثاني) أن يرسل الجارح قاصدا للصيد، لقول النبي ـ ﷺ ـ « إذا أرسلت كلبك المعلم ، وذكرت اسم الله عليه فكل » فعلق ـ ﷺ ـ الحل على ذكر اسم الله مع إرسال كلبه المعلم ، (وأفعل) فعل الفاعل ، فلابد أن يوجد منه فعل ، وعلى هذا لو استرسل الكلب أو الفهد بنفسه لم يبح ، نعم لو استرسل بنفسه فزجره فزاد في طلب الصيد فإنه يباح ، لأن زجره لما أثر في عدوه صار بمنزلة إرساله له ، إذ فعل الإنسان متى انضاف إلى فعل غيره أنيط الحكم بالإنسان ، بدليل ما لو صال كلب على آدمي فأغراه آخر تعلق الضمان عليه به ، (ويحتمل) كلام الخرقي المنع ، لأنه إنما علق الحكم بالإرسال .

(الشرط الثالث) أن يكون الجارح معلما بلا نزاع، للآية الكريمة ، ولحديثي أبي ثعلبة وعدي بن حاتم ـ رضي الله

---

(١) رواه ابن جرير في تفسير الآية الخامسة من سورة المائدة برقم ١١٢٤٨ عن علي بن أبي طلحة عن ابن عباس ، وروى نحوه عن مجاهد ، والنخعي والحسن وغيرهم ، وعلقه البخاري كما في الفتح ٦٣٦/٩ وذكره البيهقي في سننه ٢٨٢/٩ كرواية ابن جرير ، وقال ابن كثير في التفسير ١٩/٢ بعد أن ذكر ذلك عن ابن عباس وغيره : وهذا أمر مجمع عليه ، لأنهم يعتقدون تحريم الذبح لغير الله ، ولا يذكرون على ذبائحهم إلا اسم الله . اهـ .

(٢) يعني أن آية المائدة من آخر ما نزل ، وأن الأمر فيها بقوله ﴿ **واذكروا اسم الله عليه** ﴾ خاص بالمسلم .

عنهما ـ ، وتعليم ذي الناب كالكلب والفهد بأن يسترسل إذا أرسل ، وينزجر إذا زجر بلا نزاع ، وبأنه إذا أمسك لم يأكل ، لقوله تعالى : ﴿ **فكلوا مما أمسكن عليكم** ﴾ . والإمساك علينا بأنه لا يأكل إذا أمسك ، ولهذا قال النبي ـ ﷺ ـ في حديث عدي في الصحيح « فإن أكل فلا تأكل ، فإنه إنما أمسك على نفسه » وفي رواية « فإني أخاف أن يكون إنما أمسك على نفسه »[1] فدل على أن إمساكه علينا علامته ترك الأكل .

٣٥٠٧ ـ وقد صرح بذلك في حديث ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « إذا أرسلت الكلب فأكل من الصيد فلا تأكل ، فإنما أمسكه على نفسه ، وإذا أرسلته فقتل ولم يأكل فكل ، فإنما أمسك على صاحبه » رواه أحمد .[2]

٣٥٠٨ ـ ولا يعارض هذا ما رواه أبو داود وغيره في حديث أبي ثعلبة : « إذا أرسلت كلبك ـ ينظر هل فيه (المعلم) ـ وذكرت اسم الله فكل وإن أكل منه »[3] لترجح ما تقدم بكثرة رواته

(١) وقعت هذه الرواية عند البخاري ٥٤٧٦ ، ٥٤٨٣ ومسلم ١٣/٧٥ .

(٢) كما في المسند ١/٢٣١ قال في مجمع الزوائد ٤/٣١ : ورجاله رجال الصحيح . وصحح إسناده أحمد شاكر في المسند ٢٠٤٩ ورواه البزار كما في الكشف ١٢١٢ من وجه آخر وقال : لا نعلمه إلا بهذا الإسناد . وقد رواه ابن أبي شيبة ٥/٣٥٤ وابن جرير في سورة المائدة موقوفا من طرق متعددة .

(٣) هو في سنن أبي داود ٢٨٥٢ بلفظ « إذا أرسلت كلبك وذكرت اسم الله تعالى فكل وإن أكل منه » ورواه أبو داود أيضا ٢٨٥٧ عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، أن أعرابيا يقال له أبو ثعلبة قال : يارسول الله إن لي كلابا مكلبة فأفتني في صيدها ؟ فقال النبي ﷺ « إن كان لك كلاب مكلبة فكل مما أمسكن عليك » قال : فإن أكل منه ؟ قال « وإن أكل منه » وذكره ابن كثير في التفسير ٢/١٠ وقوى إسناده ، وذكره الحافظ في الفتح ٩/٦٠٢ قال : ولا بأس بإسناده .

وصحته ، ثم هو محمول على كلب معلم أكل بعد تعليمه ، ومن ثم اختلف عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ فيما أكل منه الصائد بعد تعليمه هل يحرم ؟ على روايتين ، (إحداهما) ـ وهو المذهب ـ يحرم ، تقديما لحديث عدي لصحته ، قال أحمد : حديث الشعبي عن عدي من أصح ما روي عن النبي ـ ﷺ ـ وقال في حديث أبي ثعلبة : يختلفون عن هشيم فيه ؛ ولاعتضاده بحديث ابن عباس ـ رضي الله عنهما .[1] وظاهر قوله تعالى : ﴿ **فكلوا مما أمسكن عليكم** ﴾ . (والثانية) لا يحرم ، لحديث أبي ثعلبة ، جمعا بين الدليلين كما تقدم ، وأحمد ـ رحمه الله ـ جمع بأن حمل حديث عدي على الكراهة .

٣٥٠٩ ـ فقال : الرخصة في الكلب يأكل من صيده أربعة من أصحاب النبي ـ ﷺ ـ ، وإنما حديث عدي في الكراهة .[2] قلت : ويخرج لنا من هذا أنه لا يعتبر ترك الأكل في التعليم رأسا ، إذ العمدة في ذلك حديث عدي ، وقد حمله الإمام على الكراهة ، وقد يقال : العمدة الآية ،

---

(١) كلام أحمد على الحديثين ذكره أبو محمد في المغني ٥٤٤/٨ وزاد : الشعبي يقول : كان جاري وربيطي . فالعمل عليه اهـ ، وحديث أبي ثعلبة هو المذكور آنفا عند أبي داود ، حيث رواه عن هشيم ، حدثنا داود بن عمرو ، عن بسر بن عبيد الله ، عن أبي إدريس الخولاني ، عن أبي ثعلبة به . لكن الرواية الثانية عن عمرو بن شعيب ليس فيها اختلاف ، وقول الزركشي : ولاعتضاده الخ أي حديث عدي يتقوى بحديث ابن عباس في ترك الأكل ، وبظاهر الآية الكريمة ، وقد تكلم ابن القيم في تهذيب السنن ١٣٨/٤ على الحديثين وجمع بينهما .

(٢) يعني قد رخص فيما أكل منه الكلب أربعة من الصحابة ، فقد روى عبد الرزاق ٨٥١٦ وابن أبي شيبة ٣٥٧/٥ عن ابن عمر قال : كل ما أكل منه كلبك المعلم وإن أكل . وروى عبد الرزاق ٨٥١٨ وابن أبي شيبة ٣٥٧/٥ والبيهقي ٢٣٧/٩ عن سلمان وسعد بن أبي وقاص ، في الكلب المعلم قال : كل وإن أكل ثلثيه ، وفي لفظ : وإن لم يبق إلا بضعة. وروى نحوه ابن أبي شيبة ، والبيهقي عن أبي هريرة وغيره ، ورواه مالك في الموطأ ٤١/٢ عن نافع عن ابن عمر ، وعن سعد بلاغا ورواه ابن جرير في تفسير آية الصيد من سورة المائدة عنهم وعن غيرهم .

ويرجح حمل حديث عدي على الكراهة قول النبي ـ ﷺ ـ فيه في الصحيح « فإني أخاف أن يكون إنما أمسك على نفسه » فعلله بالخوف .

ويرشح ذلك بأن عديا ـ رضي الله عنه ـ لما كان موسعا عليه أفتاه بالكف ورعا ، بخلاف أبي ثعلبة .[1] .

إذا تقرر هذا فهل يعتبر فيما ذكرناه من التعليم التكرار ، لاحتمال أن يكون تركه في أول مرة شبعا ؟ وهو قول القاضي ، واختيار أبي محمد في المغني وغيرهما ، أولا يعتبر التكرار ، بل يكتفى بأول مرة ، وبه قطع أبو الخطاب في كتابيه ، والشريف وأبو محمد في المقنع ، وأورده أبو البركات مذهبا ،[2] لأنه تعليم صناعة ، فلا يعتبر فيه التكرار كسائر الصنائع ؟ على قولين ، (وعلى الأول) هل المرجع في ذلك إلى العرف من غير تقدير بمرة أو مرات ، لعدم التقدير من الشارع ، وهو قول ابن البنا في الخصال ، أو يعتبر أن يتكرر ذلك منه مرتين ، فيباح صيده في الثالثة ، أو ثلاث مرات فيباح صيده في الرابعة ، وهو قول القاضي ، ولعل أصل القولين الروايتان في التكرار في الحيض ؟ على ثلاثة أقوال .

---

(١) قال الحافظ في الفتح ٦٠٢/٩ قال بعضهم : ومناسبة ذلك أن عديا كان موسرا فاختير له الحمل على الأولى ، بخلاف أبي ثعلبة فإنه كان بعكسه ، ولا يخفى ضعف هذا التمسك ، مع التصريح بالتعليل في الحديث بخوف الإمساك على نفسه . اهـ وانظر ترجمة عدي بن حاتم الطائي في الإصابة ، في القسم الأول من حرف العين ، فقد ذكر أنه كان جوادا ، وذكر ترجمة أبي ثعلبة الخشني في الكنى في القسم الأول من حرف الثاء ، وذكر الخلاف في اسمه واسم أبيه .

(٢) ذكره أبو الخطاب في الهداية ١١٢/٢ وأبو محمد في المغني ٥٤٢/٨ والكافي ٦٥٤/١ والمقنع ٥٥١/٣ وأبو البركات في المحرر ١٩٤/٢ ونقله أبو محمد عن الشريف ، وانظر البحث في الفروع ٣٢٧/٦ والمبدع ٢٤٣/٩ والإنصاف ٤٣٠/١٠ وكشاف القناع ٢٢١/٦ وشرح المنتهى ٤١٥/٣ .

(تنبيه).الانزجار بالزجر يعتبر قبل إرساله على الصيد أو رؤيته ، أما بعد ذلك فإنه لا ينزجر بحال .

(الشرط الرابع) أن يكون الإرسال على صيد، فإن أرسل وهو لا يرى شيئا فأصاب صيداً لم يبح ، إذ الإرسال جعل بمنزلة الذكاة ، ولو نصب سكينا لا لقصد الصيد ، فانذبحت بها شاة لم تبح ، كذلك ها هنا ، وسيأتي إن شاء الله تعالى لهذا الشرط مزيد تمام عند قوله : إذا رمى صيدا فأصاب غيره ،[1] ومن ثم يؤخذ هذا . (الشرط الخامس) أن يكون الصائد من أهل الذكاة ، فإن كان وثنيا أو مرتدا ، أو من غير المسلمين وأهل الكتاب ، أو مجنونا ونحو ذلك لم يبح صيده ، إذ الاصطياد أقيم مقام الذكاة ، والصائد بمنزلة المذكي ، ولهذا قال النبي ـ ﷺ ـ « فإن أخذ الكلب ذكاته » وإذاً تشترط الأهلية في المذكي ، وهذا الشرط يؤخذ من قول الخرقي : ولا يؤكل صيد مرتد ، وبقية الشروط أخذها من كلامه واضح ، واختلف في شرطين آخرين .

(أحدهما) هل يعتبر في الجارح المعلم أن لا يأكل من الصيد ؟ وقد تقدم فيه روايتان ، وتقدم أن المذهب اعتبار ذلك ، وهو الذي ذكره الخرقي ، وعليه لو شرب من دمه ولم يأكل فإنه لا يحرم ، إذ المنع إنما ورد في أكل ما أكل منه الكلب ، فيبقى فيما عداه على مقتضى عموم الآية والخبر .[2]

(والثاني) هل يعتبر في الجارح أن يجرح الصيد، فلا يباح

---

(١) في (س ت ع) : كهذلك هنا .... فأصيب غيره .

(٢) يريد بالآية قوله تعالى ﴿ فكلوا مما أمسكن عليكم ﴾ والخبر حديث عدي بن حاتم وغيره .

ما قتله بخنقه أو صدمته ، وهو اختيار أبي الخطاب في خلافه ، وبه قطع القاضي في الجامع ، والشريف ، والشيرازي ، وأبو محمد في المغني ، أو لا يعتبر فيباح ذلك ، وهو اختيار ابن حامد ، وظاهر كلام الخرقي ، وقال القاضي في المجرد : إنه ظاهر كلام أحمد ؟ على روايتين ، مناطهما أن خنق الجارح أو صدمه هل هو بمنزلة قتل المعراض بعرضه أم لا ؟ .

٣٥١٠ ـ ويرشح الأول مفهوم قول النبي ـ ﷺ ـ « ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل »[١] ويرشح الثاني قول النبي ـ ﷺ ـ « فإن أدركته حيا فاذبحه ، وإن أدركته قد قتل ولم يأكل منه فكله ، فإن أخذ الكلب ذكاته » .. متفق عليه ،[٢] وهو يشمل القتل صدما أو خنقا ، وأيضا فالجارح حيوان له اختيار ما ، وقد أمسك على صاحبه ، فيدخل تحت قوله : ﴿ **فكلوا مما أمسكن عليكم** ﴾ ، بخلاف المعراض ، فإنه لا يقال فيه : أمسك عليك .

قال : فإن أكل الكلب أو الفهد من الصيد لم يؤكل منه ، لأنه أمسكه على نفسه ، فبطل أن يكون معلما .[٣]

ش : قد تقدمت هذه المسألة ، وقد نبه الخرقي على علتها ، وهو كونه أمسكه على نفسه ، ثم قوله : بطل أن يكون

(١) هو حديث رافع بن خديج كما رواه البخاري في صحيحه ٢٤٨٨ ، ٢٥٠٧ ، ٣٠٧٥ ، ٥٤٩٨ ومسلم ١٢٢/١٣ برقم ١٩٦٨ وأحمد ٤٦٤/٣ ، ١٤٠/٤ وأبو داود ٢٨٢١ والترمذي ٦٩/٥ برقم ١٥٣٣ ـ ١٥٣٥ والنسائي ٢٢٦/٧ ، ٢٢٨ وابن ماجه ٣١٧٨ من طرق عن سعيد بن مسروق الثوري ، عن عباية بن رفاعة بن رافع بن خديج ، عن جده به مختصرا ومطولا .

(٢) وقع هذا اللفظ في بعض روايات حديث عدي ، وحديث أبي ثعلبة ، وقد تقدمت مواضعهما .

(٣) سقط هذا اللفظ من المغني ، ولعله حذفه لتقدم معناه ، ووقع في المتن : وإن أكل الكلب . وفي (خ ي) : لم يؤكل لأنه أمسك .

معلما . ظاهر أنه يصير كالمبتدئ تعليمه ، فيعتبر له شروط التعليم ابتداء ، وظاهر كلام أحمد ـ وهو اختيار أبي محمد ـ عدم ذلك ، لاحتمال أن يكون ذلك لفرط جوع أو نحو ذلك .[1] .

قال : وإذا أرسل البازي أو ما أشبهه فاصطاد وقتل أكل وإن أكل من الصيد ، لأن تعليمه بأن يأكل .

ش : مذهب أحمد ـ رحمه الله ـ أنه لا يقتصر على الكلب في الصيد ، بل يلحق به ما في معناه مما يقبل التعليم ويصطاد به من سباع البهائم كالفهد ، كما ذكر الخرقي ـ رحمه الله ـ ، والنمر كما ذكر بعضهم ، أو جوارح الطير كالبازي والصقر ونحوهما ، نظرا للمعنى ، إذ ما يتأتى من الكلب يتأتى من الفهد مثلا ، فلا فارق في المعنى ، وهذا هو القياس في معنى الأصل .[2]

٣٥١١ ـ ولما روي عن عدي ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قال « ما علمت من كلب أو باز ثم أرسلته وذكرت اسم الله عليه فكل ما أمسك عليك » قلت : وإن قتل : قال « وإن قتل ولم يأكل منه شيئا ، فإنما أمسك عليك » رواه الإمام أحمد وأبو داود ،[3] ثم قوله تعالى : ﴿ **وما علمتم من الجوارح** ﴾ الجوارح يشمل الجميع ، إذ الجوارح الكواسب ، ومنه قوله تعالى : ﴿ **ويعلم ما جرحتم بالنهار** ﴾[4] أي

---

(١) ذكر ذلك أبو محمد في المغني ٥٤٤/٨ بعد أن حكى الخلاف في المسألة .

(٢) يعني القياس الجلي ، ولعموم قوله تعالى ﴿ **وما علمتم من الجوارح** ﴾ .

(٣) وقع هذا اللفظ في حديث عدي عند أحمد ٢٥٧/٤ وأبي داود ٢٨٥١ ورواه أيضا البيهقي ٢٣٨/٩ وغيره .

(٤) سورة الأنعام ، الآية ٦٠ .

كسبتم ، وقوله سبحانه : ﴿ **أم حسب الذين اجترحوا السيئات** ﴾[1] وقوله تعالى : ﴿ **مكلبين** ﴾ ، أي مضرين على الصيد كما تضرى الكلاب ، فالتكليب التضرية ، وقال أبو محمد : التكليب الإغراء .[2]

إذا تقرر هذا فلابد في الجميع من التعليم بلا ريب ، فتعليم الفهد ونحوه من سباع البهائم كما تقدم في الكلب ، وأما جوارح الطير فبأن ينزجر إذا زجر ، ويجيب إذا دعي ، ولا يعتبر ترك الأكل ، فيخالف الكلب من هذه الحيثية .

وقد أشار الخرقي إلى الفرق ، وهو أن تعليم الجوارح بالأكل ، ويتعذر ــ تعليمها بدونه ، بخلاف الكلب ونحوه .

٣٥١٢ ــ وهذا يروى عن ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ قال : إذا أكل الكلب فلا تأكل الصيد ، وإذا أكل الصقر فكل ، لأنك تستطيع أن تضرب الكلب ، ولا تستطيع أن تضرب الصقر . رواه الخلال ،[3] فإن قيل : فحديث عدي صريح في التسوية بين الكلب والبازي ؟ قيل : هو كذلك ، لكنه من رواية مجالد وهو ضعيف عندهم ، قال أحمد ــ رضي الله عنه ــ تصير القصة واحدة : كم من أعجوبة لمجالد ![4] والرواية

---

(١) سورة الجاثيـة ، الآية ٢١ .

(٢) ذكره أبو محمد في المغني ٥٤٦/٨ وفي النهاية مادة كلب : المكلبة المسلطة على الصيد ، المعودة بالاصطياد التي قد ضريت به .

(٣) ورواه عبد الرزاق ٨٥١٤ وليس فيه ذكر الضرب ، ورواه ابن أبي شيبة ٣٥٤/٥ بذكر الكلب فقط ، وعلقه البيهقي ٢٣٨/٩ بصيغة التمريض عن سعيد بن جبير كما هنا ، ورواه ابن جرير في تفسير الآية ٤ من سورة المائدة بمعناه .

(٤) يعني بذلك الرواية المتقدمة آنفاً عند أحمد وأبي داود ، وكذا عند الترمذي ٣٩/٥ برقم ١٥٠٤ وابن أبي شيبة ٣٦٦/٥ والبيهقي ٢٣٨/٩ فقد تفرد بها مجالد ، عن الشعبي ، ومجالد هو ابن سعيد=

الصحيحة تخالفه . اهـ والله أعلم .

قال : ولا يؤكل ما صيد بالكلب الأسود إذا كان بهيما ، لأنه شيطان .[1]

ش : قد ذكر الخرقي ـ رحمه الله ـ الحكم وأشار إلى دليله وهو أنه شيطان ، والشيطان آلة محرمة ، وإباحة الصيد المقتول رخصة ، والرخصة لا تباح بمحرم .

٣٥١٣ ـ ودليل كونه شيطانا ما روى جابر ـ رضي الله عنه ـ قال : أمرنا رسول الله ـ ﷺ ـ بقتل الكلاب ، حتى أن المرأة تقدم من البادية بكلبها فنقتله ، ثم نهى رسول الله ـ ﷺ ـ عن قتلها ، وقال « عليكم بالأسود البهيم ذي الطلفيتين فإنه شيطان » . رواه أحمد ومسلم .[2]

٣٥١٤ ـ وعن عبد الله بن مغفل ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « لولا أن الكلاب أمة من الأمم لأمرت بقتلها ، فاقتلوا منها الأسود البهيم » . رواه الخمسة وصححه الترمذي ،[3] ثم إنه مأمور بقتله ، وإذاً يحرم

ابن عمير الهمداني الكوفي ، مات سنة ١٤٤ كما في الكامل ٢٤١٥/٦ وقد نقل عن أبي طالب قال : سألت أحمد بن حنبل عن مجالد فقال : ليس بشيء ، يرفع حديثا منكراً لا يرفعه الناس ، وقد احتمله الناس . وروى العقيلي في الضعفاء ٢٣٣/٤ عن عبد الله بن أحمد قال : سألت أبي عن مجالد قال : كذا وكذا وحرك يده ، ولكنه يزيد في الإسناد ، ثم روى عن عبد الملك بن عبد الحميد الميموني ، قال : سمعت أحمد يقول : مجالد عن الشعبي وغيره ضعيف ، وذكروا له شيئا عن مجالد فقال : كم من أعجوبة لمجالد .

(١) في (س ع ت) : ولا يؤكل من صيد الكلب . وسقط قوله : إذا كان بهيما . من (ي) .

(٢) تقدم هذا الحديث برقم ٧٧٤ ، ١٩٩٧ وهو في مسند أحمد ٣٣٣/٣ وصحيح مسلم ٢٣٦/١٠ وسنن أبي داود ٢٨٢٩ وصوابه: ذي النقطتين. كما سبق.

(٣) تقدم الحديث أيضا في الصلاة برقم ٧٧٣ وهو عند أحمد ٨٥/٤ ، ٥٤/٥ وأبي داود ٢٨٢٨ والترمذي ٦٨/٥ برقم ١٥٣٢ والنسائي ١٨٥/٧ وابن ماجه ٣٢٠٥ .

اقتناؤه وتعليمه ، فلم يبح صيده كغير المعلم ، وقد قال أحمد : لا أعلم أحدا يرخص فيه يعني من السلف .[1]

(**تنبيه**) : البهيم الذي لا يخالطه لون آخر . قال ثعلب وإبراهيم الحربي : كل لون لم يخالطه لون آخر فهو بهيم ، قيل لهما : من كل لون ؟ قالا : نعم ،[2] فإن كان فيه نكتتان فوق عينيه فهل يخرج بذلك عن كونه بهيما ؟ فيه روايتان أصحهما ـ وبه قطع أبو محمد ـ لا ، للخبر .

قال : وإذا أدرك الصيد وفيه روح فلم يذكه حتى مات لم يؤكل .

ش : الذي تقدم للخرقي فيما إذا قتل الجارح الصيد ، وأما إذا لم يقتله وأدركه الصائد حيا فلا يخلو إما أن يكون فيه حياة مستقرة أم لا ، فإن لم يكن بل كانت كحياة المذبوح فإنه يحل بلا ريب ، إذ ذلك مذكى ، أو بمنزلة المذكى ، فالذكاة لا تفيد فيه شيئا ، وإن كانت فيه حياة مستقرة فلا يخلو إما أن يتسع الزمان لذكاته أم لا ، فإن لم يتسع فهو كالأول ، لأنه لم يقدر على ذكاته بوجه ، أشبه الذي قبله ، وفي حديث أبي ثعلبة « فأدركت ذكاته فكل » أي فذكه وكل ، وهذا لم يدرك ذكاته ، فلم يدخل تحت الأمر بالذكاة ، وإن اتسع الزمان لذكاته لم يحل إلا بها ، لأنه حيوان مقدور عليه ، أشبه ما لو لم يصده ، وقد تقدم قول النبي ـ ﷺ

---

(١) نقل هذا القول أبو محمد في المغني ٥٤٧/٨ .

(٢) وقال أبو السعادات في النهاية مادة (بهم) : والأسود البهيم أي المصمت الذي لم يخالط لونه لون غيره . وقال أبو عبيد في غريب الحديث ١٩٧/١ : كما أن البهيم من الألوان لا يخالطه غيره ، ولا يقال في الأبيض بهيم .

ـ في حديث عدي : « فإن أمسك عليك فأدركته حيا فاذبحه ، وإن أدركته قد قتل ولم يأكل منه فكله ، فإن أخذ الكلب ذكاته »[1] واعلم أن هذا التقسيم تبعت فيه أبا محمد ، وقد يقال : إن القسم الأول لا يدخل تحت التقسيم ، إذ ما حركته كحركة المذبوح هو بإطلاق المذكى عليه أولى من إطلاق الحي ، وعلى هذا لا يدخل هذا القسم تحت كلام الخرقي ، نعم كلامه يشمل القسمين الآخيرين ،[2] وهذا ظاهر حديث عدي .

قال : فإن لم يكن معه ما يذكيه به أشلى الصائد له عليه حتى يقتله فيؤكل .

ش : هذا إحدى الروايات عن إمامنا ـ رحمه الله ـ واختيار الخرقي ، وأبي الخطاب في الهداية ، لأنه صيد قتله الجارح ، من غير إمكان ذكاته فيباح ، كما لو أدركه ميتا ، يحققه أن قتل الجارح الصيد ، إنما جعل ذكاة له رخصة لتعذر تذكيته ، وهذا قد تعذرت تذكيته ، ومقتضى هذه الرواية أنه لو مات من غير إشلاء لم يحل وإن كان عن قرب ، وهو اختيار أبي محمد وأبي الخطاب ، لأنه حيوان مقدور عليه أشبه ما لو وجد آلة ، (والرواية الثانية) عكس هذه الرواية ، يحل بالموت من الجرح عن قرب الزمان ، دون إشلاء الصائد ، اختاره القاضي أظنه في المجرد ، إذ ما قارب الشيء بمنزلته ، ولو كان الزمان لا يتسع للذكاة

---

(١) تقدم أنه عند البخاري ١٧٥ ، ٥٤٧٥ ومسلم ٧٣/١٣ وأحمد ٢٥٦/٤ وغيرهم .

(٢) انظر كلام أبي محمد في المغني ٥٤٧/٨ وقد ذكر هذا التقسيم وما فيه من الخلاف ، ووقع في (ع س ت) : الآخرين .

أبيح ، فكذلك ما قاربه ، وأما قتل الجارح فإنما يؤثر في غير المقدور عليه ، وهذا مقدور عليه ، (والرواية الثالثة) يحل بهما بإشلاء الجارح ، أو الموت عن قرب الزمان لما تقدم ، (والرواية الرابعة) ـ وهي اختيار أبي بكر وابن عقيل في التذكرة ـ لا يحل مطلقاً ، وهو الراجح ،[1] لظاهر حديثي عدي وأبي ثعلبة ، فإنهما ظاهران في وجوب تذكية ما أدركه حيا ، ولأنه مقدور عليه ، فأشبه بهيمة الأنعام ، وقرب الزمان فسره أبو البركات بأن لا يمضي عليه معظم يوم .

ومحل الخلاف إذا لم يوجد ما يذكيه به ، كما ذكره الخرقي ، وفي معناه إذا كان يمكنه الذهاب به إلى منزله فيذكيه ونحو ذلك ، فإنه لا يحل إلا بالذكاة .

(**تنبيه**) . « أشلى » بمعنى دعى ، يقال : أشليت الكلب . إذا دعوته إليك ، والعامة تقول : أشليته إذا حرضته على الصيد وأغريته به ، وإنما يقال في ذلك أشرته على الصيد ،[2] فعلى هذا يحمل كلام الخرقي على أنه دعاه ثم أرسله ، لأن إرساله على الصيد يتضمن دعاءه إليه ، مع أن بعضهم أجاز أشلى بمعنى أغرى .

---

(١) ذكر ذلك أبو الخطاب في الهداية ١١٢/٢ وأبو محمد في المغني ٥٤٨/٨ وفي الكافي ٦٥٩/١ وفي المقنع ٥٤٤/٣ وذكرها القاضي في كتاب الروايتين ١٥/٣ وأبو البركات في المحرر ١٩٥/٢ وانظر المبدع ٢٣٢/٩ والإنصاف ٤١٣/١٠ .

(٢) قال الجوهري في الصحاح : مادة (شلا) : قال ثعلب : وقول الناس : أشليت الكلب على الصيد . خطأ ، وقال أبو زيد : أشليت الكلب دعوته . وقال ابن السكيت : يقال أوسدت الكلب بالصيد وآسدته : إذا أغريته به ، ولا يقال أشليته ، إنما الإشلاء الدعاء ، يقال : أشليت الشاة والناقة ، إذا دعوتهما بأسمائهما لتحلبهما .

قال : وإذا أرسل كلبه فأصاب معه غيره لم يأكل الصيد إلا أن يدركه في الحياة فيذكيه .[1]

ش : أما إذا أدركه في الحياة وذكاه فواضح ، وأما إذا لم يدركه في الحياة ، والحال ما تقدم فإنما لم يحل لأن في حديث عدي « إذا أرسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل » قلت : وإن قتلن ؟ قال : « وإن قتلن ، ما لم يشركها كلب ليس معها » وفي رواية : « وإن خالطها كلاب من غيرها فلا تأكل » وفي رواية : قلت : فإن وجدت مع كلبي كلبا آخر ، فلا أدري أيهما أخذه ؟ قال « فلا تأكل ، فإنما سميت على كلبك ، ولم تسم على غيره » وفي رواية « فإن وجدت عنده كلبا آخر ، فخشيت أن يكون أخذه معه وقد قتلته فلا تأكل ، فإنما ذكرت اسم الله على كلبك ، ولم تذكر على غيره » روى الجميع مسلم .[2]

وقد علم من تعليل هذه الروايات ـ وعليه يحمل كلام الخرقي ـ أن هذا الحكم في كل كلب جهل حاله هل سمي عليه أو لم يسم ، وهل استرسل بنفسه أو أرسله صاحبه ، أو جهل حال مرسله هل هو من أهل الذكاة أم لا ، ولا يعلم أيهما قتله ، أو يعلم أنهما قتلاه معا ، وكذلك بطريق الأولى إن علم أن المجهول هو القاتل ، أما إن علم حال الكلب الذي وجده مع كلبه ، وأن الشرائط المعتبرة قد وجدت فيه ، فإنه

---

(١) في (المتن والمغني) : فأضاف معه غيره . وفي (م ت خ مغني) : لم يؤكل الصيد . وفي (م مغني) ; إلا أن يدرك . (وفي المتن والمغني) : فيذكي .

(٢) الرواية الأولى في صحيح مسلم ٧٣/١٣ والرواية الثانية عند مسلم بعدها ، ثم ذكر مسلم الرواية الثالثة بعدها ، وهكذا الرواية الرابعة بعدها أيضا .

يحل ، ثم إن كان الكلبان قد قتلاه معا فهو لصاحبيهما ، وإن علم أن أحدهما قتله فهو لصاحبه ، وإن جهل الحال فإن كان الكلبان متعلقين به فهو بينهما ، كما لو كان الصيد في يد عبديهما ، وإن كان أحدهما متعلقا به دون الآخر ، فهو لمن كلبه متعلق به ، إذ هو بمنزلة يده ، وعلى من حكم له به اليمين كصاحب اليد ، وإن كان الكلبان ناحية والصيد قتيل ، فقال أبو محمد : يقف الأمر حتى يصطلحا ، وحكى احتمالا بالقرعة ، فمن قرع حلف وأخذ ،[1] وهذا قياس المذهب فيما إذا تداعيا عينا ليست بيد أحد ، وعلى الأول إن خيف فساده بيع واصطلحا على ثمنه ، والله أعلم .

قال : وإذا سمى ورمى صيدا فأصاب غيره جاز أكله .

ش : لعموم قوله تعالى : ﴿ **فكلوا مما أمسكن عليكم** ﴾ ، وحديث عدي وغيره ، ولأنه أرسل آلة الصيد قاصدا للصيد ، فحل ما صاده ، كما لو أرسلها على كبار ، فتفرقت عن صغار ، فأخذها على مالك ، أو كما لو أخذ صيدا لا يحل في طريقه على الشافعي .[2]

ومفهوم كلام الخرقي أنه لو رمى لا إلى صيد فأصاب صيدا أنه لا يحل ، لأن قوله ــ عليه السلام ــ « إذا أرسلت كلبك » معناه إلى صيد ، وهنا لم يرسل إلى صيد ، ولأبي محمد في الكافي احتمال بالحل ، كما لو أرسل على صيد فأصاب

(١) ذكر مثل هذه الأحوال أبو محمد في المغني ٥٥١/٨ مع ندرة وقوعها .

(٢) قال أبو محمد في المغني ٥٥٢/٨ : قال الشافعي : إذا أرسل الكلب على صيد فأخذ آخر في طريقه حل ، وإن عدل عن طريقه إليه ففيه روايتان . وقال مالك : إذا أرسل كلبه على صيد بعينه فأخذ غيره لم يبح ، لأنه لم يقصد صيده إلا أن يرسله على صيود كبار فتتفرق عن صغار ، فإنها تباح إذا أخذها . وانظر كلام الشافعي في الأم ١٩٣/٢ وكلام مالك في الموطأ ٤١/٢ .

غيره ، وعموم مفهوم كلام الخرقي يشمل ما إذا قصد غير صيد قصداً محققاً ، كأن قصد حجراً أو هدفاً أو إنساناً فأصاب صيداً ، أو مظنوناً كأن رأى سواداً أو خشباً فظنه آدميا ، فرماه فإذا هو صيد ، وما إذا رمى لا إلى صيد فأصاب صيدا .

وقول الخرقي : ورمى صيدا . يحتمل أن يريد ما يظنه صيدا ، إذ الأحكام تنبني على غلبة الظن ، فيدخل في ذلك ما إذا رأى سوادا فظنه صيدا ، فوجده كذلك ، وما إذا رمى حجرا يظنه صيدا فأصاب صيدا وهو أحد الوجهين . ويحتمل أن يريد رمى صيدا محققا ، فيخرج هاتين الصورتين ، لكن صورة السواد لم نر فيها خلافا .[1]

وقد علم من كلام الخرقي جواز الصيد بالسهام ، ويلحق بها ما في معناها من المحددات ، ولا نزاع في ذلك ، وفي الصحيح في حديث عدي : « وإن رميت بسهمك فاذكر اسم الله » وفي حديث أبي ثعلبة : « ما صدت بقوسك فاذكر اسم الله عليه ثم كل » [2] .

قال : وإذا رماه فغاب عن عينيه ، فأصابه ميتا وسهمه فيه ، ولا أثر به غيره ، جاز أكله .[3]

ش : هذا هو المشهور من الروايات ، واختيار الخرقي

---

(١) انظر كلام أبي محمد في هذه المسألة في المغني ٥٥٣/٨ وانظر أقوال العلماء من الأصحاب في الإنصاف ٤٣٥/١٠ .

(٢) تقدم ذكر الحديثين ومواضعهما .

(٣) في (المتن والمغني) : عن عينه . وفي (ع س ت م) : فغار . وفي المغني : فوجده ميتا ... حل أكله .

والقاضي ، والشريف وأبي الخطاب في خلافيهما ، وأبي محمد وغيرهم .

٣٥١٥ ـ لأن في حديث عدي : « وإن رميت بسهمك فاذكر اسم الله عليه ، فإن غاب عنك يوما فلم تجد فيه إلا أثر سهمك فكل إن شئت ، وإن وجدته غريقا في الماء فلا تأكل » . رواه مسلم وغيره ،[1] وفي رواية « إذا رميت الصيد فوجدته بعد يوم أو يومين ليس فيه إلا أثر سهمك فكل ، فإن وقع في الماء فلا تأكل » . رواه البخاري .[2]

٣٥١٦ ـ وفي حديث أبي ثعلبة الخشني « إذا رميت بسهمك فغاب عنك فكل ما لم ينتن » وفي رواية : في الذي يدرك صيده بعد ثلاث فكله ما لم ينتن . رواهما مسلم وغيره .[3]

(والرواية الثانية) إن غاب نهارا فلا بأس ، وإن غاب ليلا لم يأكله ، قال في رواية ابن منصور : إذا غاب الصيد فلا تأكله إذا كان ليلا ، وإذا كان نهارا ولم ير به أثرا غيره يأكله .[4]

٣٥١٧ ـ لما يروى عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أنه قال : إذا رميت فأقعصت فكل ، وإن رميت فوجدت فيه سهمك من

---

(١) هذا اللفظ عند مسلم ٧٨/١٣ برقم ١٩٢٩ وأبي داود ٢٨٣٦ والترمذي ٤١/٥ برقم ١٥٠٥ ، ١٥٠٦ والنسائي ١٩٣/٧ وابن ماجه ٣٢١٣ .

(٢) هو في صحيحه برقم ٥٤٨٤ .

(٣) هو بهذا اللفظ في صحيح مسلم ٨٠/١٣ برقم ١٩٣١ وكذا رواه أبو داود ٢٨٤٤ وأحمد ١٩٤/٤ والنسائي ١٩٣/٧ والدارقطني ٢٩٥/٤ وغيرهم .

(٤) ذكر هذه الروايات القاضي في كتاب الروايتين ١٣/٣ والبرهان في المبدع ٢٣٩/٩ والمرداوي في الإنصاف ٤٢٥/١٠ .

يومك أو ليلتك فكل ، وإن بات عنك ليلة فلا تأكل ، فإنك لا تدري ما حدث فيه بعدك .[1]

(والرواية الثالثة) إن كان جرحه موحيا حل وإلا فلا ، لأن مع الإيحاء يبعد تأثير المشاركة ، بخلاف ما إذا لم يوح .[2]

٣٥١٨ ـ وفي بعض روايات حديث عدي ـ رضي الله عنه ـ قال : سألت رسول الله ـ ﷺ ـ قلت : أرضنا أرض صيد ، فيرمي أحدنا الصيد فيغيب عنه ليلة أو ليلتين ، فيجد فيه سهمه ؟ قال « إذا وجدت سهمك ولم تجد فيه أثرا غيره ، وعلمت أن سهمك قتله فكله » . رواه أحمد والنسائي ، وفي رواية أخرى قلت : يارسول الله أرمي الصيد فأجد فيه سهمي من الغد ؟ قال : « إذا علمت أن سهمك قتله ولم تر فيه أثر سبع فكله » . رواه الترمذي وصححه .[3] فوقف

---

(١) هذا الأثر ذكره أبو محمد في المغني ٥٥٣/٨ هكذا ، ولم أقف عليه بهذا اللفظ مسندا ، وقد روى ابن أبي شيبة ٣٦٩/٥ عن أبي رزين قال : جاء رجل إلى النبي ﷺ بأرنب فقال : إني رميت أرنبا فأعجزني طلبها ، فلم أقبل عليها حتى أصبحت فوجدتها وفيها سهمي ! فقال « أصميت أو أنميت ؟ » قال : بل أنميت . قال « إن الليل خلق من خلق الله عظيم ، لعله أعان على قتلها شئ ، انبذها عنك » وهكذا رواه البيهقي ٢٤١/٩ وروى ابن أبي شيبة ٣٧١/٥ وعبد الرزاق ٨٤٥٣ والبيهقي ٢٤١/٩ عن عبد الله بن أبي الهذيل قال : سألت ابن عباس ، وسأله عبد أسود فقال : إني أرمي الصيد فأصمي وأنمي ؟ قال : ما أصميت فكل ، وما أنميت فلا تأكل ، زاد البيهقي : قلت للحكم : ما الإصماء ؟ قال : الإقعاص ، قلت : فما الإنماء ؟ قال : ما توارى عنك . ثم نقل عن الشافعي قال : ما أصميت ما قتلته الكلاب وأنت تراه . وما أنميت ما غاب عنك مقتله . اهـ وفي نسخ الشرح : فأقصعت وصححت من المغني .

(٢) الموحي هو الجرح المتمكن الذي يغلب على الظن موته بعده قريبا ، قال المرداوي في الإنصاف ٤٢٥/١٠ : وعنه إن كانت الجراحة موحية حل وإلا فلا . اهـ .

(٣) اللفظ الأول في سنن النسائي ١٩٣/٧ عن سعيد بن جبير ، عن عدي ، ورواه أحمد ٣٧٧/٤ ، ٣٧٩ بمعناه ورواه ابن ماجه ٣٢١٣ بمعناه ، والرواية الأخرى عند الترمذي ٤١/٥ برقم ١٥٠٥ عن سعيد بن جبير عن عدي ، وقال : حسن صحيح .

ـ ﷺ ـ الحل على العلم بكون سهمه قتله ، ولا نعلم ذلك إلا إذا كان الجرح موحيا .

(والرواية الرابعة) إن غاب مدة طويلة لم يبح ، وإن كانت يسيرة أبيح ، قيل له : إن غاب يوما ؟ قال : يوم كثير . ذكرها أبو محمد ، ولم يذكرها عامة الأصحاب ، كأنهم حملوها على الرواية الثانية .

وعن أحمد (رواية خامسة) كراهية ما غاب مطلقا .

٣٥١٩ ـ ويروى نحوه عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ[1] خروجا من الخلاف .

والمذهب هو الأول بلا ريب . وأرجح الروايات بعده رواية التفرقة بين الإيحاء وعدمه ، بناء على الزيادة المذكورة في حديث عدي ، وقد تقدم أن الترمذي صحح ذلك ، والزيادة من الثقة مقبولة ، ويجاب عن ذلك بأن رواية الصحيحين وغيرهما تخالف ذلك ، أو يحمل العلم بالقتل على الظن ، وإذا وجد فيه سهمه أو أثره فقد ظن أن سهمه قتله ، وإذاً تتفق الروايات .

واعلم أن على المذهب يشترط للحل شرطان :

(أحدهما) أن يجد فيه سهمه ، ليتحقق وجود السبب المقتضي للحل ، إذ الأصل عدم ما سواه ، ويقوم مقام وجود سهمه وجود أثره ، قاله الشيخان وغيرهما ، لما تقدم

---

(١) تقدم ما رواه عنه ابن أبي شيبة ٥/٣٧١ من قوله : ما أصميت فكل ، وما أنميت فلا تأكل . وفسر الإنماء بأنه ما غاب عنك ، وروى أيضا عبد الرزاق ٨٤٥٤ عن ابن عباس سئل عن الرجل يرمي الصيد فيجد سهمه فيه من الغد ؟ قال : لو أعلم أن سهمك قتله لأمرتك بأكله ، ولكن لا أدري لعله قتله برد أو غير ذلك .

في حديث عدي ـ رضي الله عنه ـ « ليس به إلا أثر سهمك فكل » . وفي رواية « فلم تجد فيه إلا أثر سهمك فكل »[1] وظاهر ذلك الاكتفاء بأثر السهم . وكلام الخرقي وطائفة من الأصحاب يوهم اشتراط وجود سهمه فيه ، وسؤال أحمد وقع عمن عرف سهمه فيه أيأكله ؟ قال : نعم . ولو لم يجد سهمه فيه ولا أثره ، كأن غاب الصيد قبل تحقق الإصابة ، ثم وجده عقيرا ، والسهم ناحية ، فإنه لا يباح ، لأن السبب المقتضي للحل لم يعلم ، والأصل التحريم .

(الشرط الثاني) أن لا يجد به أثرا آخر يحتمل أنه أعان في قتله ، لما تقدم في الحديث ، وذلك لأنه والحال هذه قد تحقق المعارض ، والأصل التحريم ، فلم يبح بالشك ، ولو كان الأثر مما لا يحتمل القتل به كالسنور ونحوه لم يؤثر ، إذ المعارض والحال هذه وجوده كعدمه ،[2] وفي الصحيحين في حديث عدي ـ رضي الله عنه ـ « فإن وجدته قد قتل فكل ، إلا أن تجده قد وقع في ماء ، فإنك لا تدري الماء قتله أو سهمك »[3] وإذا كان الأثر مما لا يحتمل إعانته في القتل فقد روي أنه ليس بقاتل فلا شك .

(**تنبيهان**) « أحدهما » حكم الكلب إذا عقر ثم غاب حكم السهم ، على ما تقدم من الخلاف إن لم يجد الصيد

---

(١) هو بهذا اللفظ عنده البخاري ٥٤٨٤ وغيره .
(٢) عبارة أبي محمد في المغني : فأما إن كان الأثر مما لا يقتل مثله ، مثل أكل حيوان ضعيف ـ كالسنور والثعلب ـ من حيوان قوي ، فهو مباح لأنه يعلم أن هذا لم يقتله .
(٣) كما عند البخاري ٥٤٨٤ ومسلم ٧٨/١٣ .

في فمه ، فأما إن وجده في فم الكلب ، أو وهو يعبث به ، فإنه يحل بلا خلاف ، على ما حكى أبو البركات .

(الثاني) « ينتن » رباعي مضموم الأول ، من : أنتن الشيء . إذا تغيرت رائحته ، وقال بعض اللغويين : يقال : أنتن اللحم إذا تغير بعد طبخه ، وقيل وأصله إذا تغير وهو نيء . وهذا الحديث يرد ما قاله ، بل يقال : أنتن اللحم نيئا أو مطبوخا .[1]

قال : وإذا رماه فوقع في ماء أو تردى من جبل لم يؤكل .

ش : هذا يشمل ما إذا كانت الجراحة موحية ، كما إذا ذبحه ، أو أخرجت حشوته ونحو ذلك ، وما إذا لم تكن موحية ، ولا خلاف في التحريم إذا لم تكن موحية ، للشك في السبب المقتضي للحل ، وقد قال النبي ـ ﷺ ـ « وإن وجدته قد قتله فكل ، إلا أن تجده قد وقع في ماء ، فإنك لا تدري الماء قتله أو سهمك » . متفق عليه .[2]

وأما إذا كانت موحية (فعنه) ـ وقال أبو محمد : إنه المشهور عنه ، وهو ظاهر كلام الخرقي ، وأبي بكر ، وبه جزم الشيرازي ـ التحريم أيضا ، لما تقدم من قوله ـ عليه السلام ـ « وإن وجدته غريقا في الماء فلا تأكل » . رواه

---

(١) قال ابن منظور في اللسان مادة (نتن) : النتن الرائحة الكريهة نقيض الفوح . ونقل عن أبي عمرو : يقال نتن اللحم وغيره ينتن وأنتن ينتن فمن قال نتن قال منتن ، أي بكسر الميم ، ومن قال أنتن فهو منتن بضم الميم اهـ .

(٢) هذا اللفظ في صحيح مسلم ٧٩/١٣ من حديث عاصم الأحول ، عن الشعبي ، عن عدي ابن حاتم ، وهكذا رواه أحمد ٣٧٩/٤ والترمذي ٤٢/٥ برقم ١٥٠٦ والنسائي ١٩٢/٧ والطبراني في الكبير ٧٤/١٧ وغيرهم من طريق عاصم به ، ولم أجده في البخاري .

مسلم ، وفي البخاري « وإن وقع في الماء فلا تأكل »[1] (وعنه) ـ وهو الصواب ، وقال أبو محمد : إنه اختيار أكثر المتأخرين ـ لا يحرم ، لما تقدم من قوله ـ ﷺ ـ « فإنك لا تدري الماء قتله أو سهمك » وإذا كان الجرح موحيا فقد علم أن سهمه قتله فلا تردد ، ومحل الخلاف فيما إذا كان الماء أو التردي يقتله مثله ، فلو لم يكن يقتله مثله ، كما إذا كان رأس الحيوان خارجا من الماء ، أو كان مما لا يموت بالماء كطير الماء ، فإنه لا خلاف في إباحته ، قاله أبو محمد ، إذ لا شك إذًا في أن الماء لم يقتله . ولهذا قال النبي ـ ﷺ ـ « وإن وجدته غريقا في الماء فلا تأكل » .

(تنبيه) لو رمى طائرا في الهواء ، أو على شجرة أو جبل فوقع إلى الأرض فمات حلّ ، قاله أبو محمد ، ولم يذكر خلافا ، لعدم إمكان التحرز من ذلك ، ومسألة الخرقي فيما إذا رمى الصيد فوقع على جبل ، ثم تردى منه ، أو على شجرة ثم تردى منها[2] والله أعلم .

قال رحمه الله : وإذا رمى صيداً فقتل جماعة فكل ذلك حلال .[3]

---

(1) كما في صحيح البخاري ٥٤٨٤ ومسلم ٧٨/١٣ في حديث عدي بن حاتم .

(2) ذكر ذلك أبو محمد في المغني ٥٥٦/٨ وقد روى عبد الرزاق ٨٤٦٢ وابن أبي شيبة ٣٧٢/٥ والبيهقي ٢٤٨/٩ عن ابن مسعود قال : إذا رميت طيراً فوقع في ماء فلا تأكل ، فإني أخاف أن الماء قتله ، وإن رميت صيدا وهو على جبل فتردى فلا تأكله ، فإني أخاف أن التردي أهلكه . ثم روى عبد الرزاق وابن أبي شيبة نحو ذلك عن طاووس والشعبي ، وعكرمة والنخعي ، ومكحول وقتادة ، وعطاء وغيرهم .

(3) في (ي) : وإن رمى . وفي (خ م ي مغني) : فكله حلال وليس في المتن : فكل ذلك .

ش : قد تقدم نحو هذه المسألة في قوله : إذا رمى صيدا فأصاب غيره . إلا أن ثم أصاب غير الصيد الذي قصده ، وهنا أصابه مع غيره ، وهو أولى بالجواز مما ثم ، والله أعلم .

قال : وإذا رمى صيدا فأبان منه عضوا لم يأكل ما أبان منه ، وأكل ما سواه في إحدى الروايتين عن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ[1] والرواية الأخرى يأكله وما أبان منه .

ش : محل هذا الخلاف فيما إذا أبان منه عضوا وبقيت فيه حياة غير مستقرة ، وقد أشار الخرقي إلى ذلك بقوله : وأكل ما سواه . وإنما يأكل ما سواه إذا مات في الحال ، وذلك إذا كانت الحياة فيه غير مستقرة ،[2] أما لو ضربه فقطع رأسه ، أو قطعه نصفين ، فإن هذا يحل بلا نزاع ، إذ هذا ذكاة ، ولو أبان منه عضوا وبقيت فيه حياة معتبرة فإنه لا يحل ما بان منه بلا نزاع .

٣٥٢٠ ـ لانطباق قوله ـ عليه السلام ـ « ما أبين من حي فهو ميت »[3] عليه ، اللهم إلا أن يكون مما يحل ميتته

---

(١) في متن المغني : لم يؤكل ما بان منه ويؤكل . وفي (خ م مغني) : في إحدى الروايتين والأخرى .

(٢) في (م) : فيه حياة مستقرة ... الحياة فيه مستقرة .

(٣) رواه الإمام أحمد ٢١٨/٥ وأبو داود ٢٨٥٨ والترمذي ٥٥/٥ برقم ١٥١٩ والدارمي ٩٣/٢ والحاكم ١٢٤/٤ ، ٢٣٩ والدارقطني ٢٩٢/٤ والبيهقي ٢٤٥/٩ والطبراني في الكبير ٣٣٠٤ وابن عدي ١٦٠٨ من طرق عن زيد بن أسلم ، عن عطاء بن يسار ، عن أبي واقد الليثي ، وقال الترمذي : هذا حديث حسن غريب ، لا نعرفه إلا من حديث زيد بن أسلم ، والعمل على هذا عند أهل العلم . وقال الحاكم : هذا حديث صحيح على شرط البخاري ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي ، لكنه قال : ولا تشد يدك به . ورواه أبو يعلى في المسند ١٤٥٠ عن زيد بن أسلم ، عن أبي واقد ، فأسقط عطاء ، ورواه عبد الرزاق ٨٦١١ عن زيد بن أسلم مرسلا ، وقد رواه ابن ماجه ٣٢١٦ وابن عدي ١٨٧٠ والحاكم في المستدرك ١٢٤/٤ عن هشام بن سعد عن زيد عن ابن عمر ورواه الحاكم ٢٣٩/٤ وابن عدي ٩٢٦ عن زيد ، عن عطاء ، عن أبي سعيد ،=

كالسمك والجراد ، فإنه يحل ما بان منه ، إذ غاية المبان أنه ميتة ، وميتة هذا حلال .

إذا تقرر هذا (فوجه الرواية الأولى) قول النبي ـ ﷺ ـ « ما أبين من حي فهو ميت » . وهذا يصدق عليه أنه أبين من حي فيكون ميتا ، (ووجه الثانية) ـ وهي المشهورة ، والمختارة لعامة الأصحاب ، أبي بكر والقاضي والشريف ، وأبي الخطاب والشيرازي ، وابن عقيل وابن البنا ـ أن ما كان ذكاة لبعض الحيوان كان ذكاة لجميعه ، والخبر نقول بموجبه ، إذ هذا ما أبين من حي ، إنما أبين ممن هو في حكم الميت ، وقد أشار أحمد إلى ذلك فقال : إنما حديث النبي ـ ﷺ ـ ما قطعت من الحي ميتة ، إذا قطعت وهي حية تمشي وتذهب ، أما إذا كانت البينونة والموت جميعا ، أو بعده بقليل فلا بأس به ، ألا ترى الذي يذبح ربما مكث ساعة ، وربما مشى حتى يموت .[1] اهـ

وقول الخرقي : أبان منه عضوا . ظاهره أنه لو بقي معلقا بجلده حل بحل الصيد بلا خلاف ، وهو كذلك ، صرح به أبو الخطاب وغيره والله أعلم .

قال رحمه الله : وكذلك إذا نصب المناجل للصيد .

= وصححه الحاكم ، ووافقه الذهبي ، ورواه ابن ماجه ٣٢١٧ والطبراني في الكبير ١٢٧٦ عن شهر بن حوشب ، عن تميم الداري به مرفوعا ، ورواه عبد الرزاق ٨٦١٢ عن مجاهد مرسلاً ، وقد روى ابن أبي شيبة ٣٧٣/٥ وعبد الرزاق ٨٤٦٨ نحوه موقوفا ، عن ابن مسعود ، وعلي ، وعطاء والحسن وغيرهم ، وروى عبد الرزاق ٨٤٦٨ عن عكرمة وعطاء ، وقتادة معناه موقوفا .

(١) ذكر هذا الأثر أبو محمد في المغني ٥٥٧/٨ وقد روى عبد الرزاق ٨٤٦٨ عن عكرمة قال : فإن مات حين ضربته فكل كله ، ما سقط منه وما لم يسقط ، ثم روى عن عطاء قال : وإن طعنت برمحك صيدا فقتلته ، أو ضربت بسيفك فجزلته فكانت إياها فكله .

ش : يعني أنه يباح الصيد المقتول بها ، وأن ما أبين منه هل يحل أم لا ؟ على الخلاف والتفصيل السابق .[1]

٣٥٢١ ـ وذلك لدخوله في عموم « كل ما ردت عليك يدك »[2] ولأنه قتل الصيد بحديدةٍ ، على الوجه المعتاد ، أشبه ما لو رماه بها ، وحكم السكاكين حكم المناجل ، ولابدّ أن يلحظ أن شرائط الصيد موجودة في الناصب ، كأن يكون أهلا للذكاة ويسمي ، بقي هل يشترط أن يرى الصيد كما في السهم والكلب ؟ لم أر من صرح بذلك ، بل ربما كلامهم يوهم عدم ذلك ،[3] والله أعلم .

قال : وإذا صاد بالمعراض أكل ما قتل بحده ، ولم يأكل ما قتل بعرضه .

ش : في الصحيح من حديث عدي ـ رضي الله عنه ـ

---

(١) أي في البحث قبله ، والمناجل واحدها منجل ، وهو الآلة المحددة المستعملة في قطع الأغصان والحشيش والقضب ونحوه .

(٢) هكذا أورده الشارح ، لم يجزم بكونه حديثا ، وقد جزم به أبو محمد في المغني ٥٥٨/٨ وقد رواه أحمد ١٥٦/٤ ، ٣٨٨/٥ من طريق عمرو بن شعيب ، عن مولى شرحبيل بن حسنة ، أنه سمع عقبة بن عامر الجهني ، وحذيفة بن اليمان يقولان : قال رسول الله ﷺ « كل ما ردت عليك قوسك » قال في مجمع الزوائد ٣٠/٤ وفيه راو لم يسم ، ووقع عند أبي داود ٢٨٥٢ في حديث أبي ثعلبة بلفظ «وكل ما ردت عليك يداك» ورواه أيضاً ٢٨٥٦ بلفظ «كل ما ردت عليك قوسك، وكلبك المعلم ويدك » ورواه الترمذي ٢٦/٥ برقم ١٥٠٢ من حديث أبي إدريس ، عن أبي ثعلبة بلفظ « وما ردت عليك قوسك فكل » ورواه عبد الرزاق ٨٥٠٣ عن أبي قلابة عن أبي ثعلبة بلفظ « وكل مما رد عليك سهمك وإن قتل » ورواه أبو داود ٢٨٥٧ عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده عن أبي ثعلبة وفيه فقال : يارسول الله أفتني في قوسي ؟ قال « كل ما ردت عليك قوسك » ورواه النسائي ١٩١/٧ عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده أن رجلا أتى النبي ﷺ . وفيه قال «ما رد عليك سهمك فكل» وقد رواه الطبراني في الكبير ٢٠٧/٢٢، ٢٢٣، ٢٢٦، ٢٣٠ من طرق عن أبي ثعلبة بنحوه .

(٣) و لم أجد من ذكر ذلك كما في المغني ٥٥٨/٨ والكافي ٦٥٧/١ والفروع ٣٢٢/٦ والمبدع ٢٣٧/٩ والإنصاف ٤٢٠/١٠ والمطالب ٣٤٥/٦ والكشاف ٢١٧/٦ .

قال : فقلت له : إني أرمي بالمعراض الصيد فأصيب ؟ قال « إذا رميت بالمعراض فخزق فكله ، وإن أصابه بعرضه فلا تأكله » وفي لفظ « إذا أصابه بحده فكل ، وإذا أصابه بعرضه فقتل فإنه وقيذ فلا تأكله »[1] .

(تنبيهان) : أحدهما : المعراض خشبة ثقيلة أوعصا غليظة في طرفها حديدة ، وقد تكون بغير حديدة ، غير أنها يحدد طرفها ، وقال أبو عبيد : هو سهم لا ريش فيه ولا نصل ،[2] والتفسير الأول أليق بالحديث ، وحكم سائر آلات الصيد حكم المعراض في أنها إذا قتلت بعرضها و لم تجرح لم يبح الصيد ، وإن قتلت بحدها أبيح ، إلا أن لا تجرح .

٣٥٢٢ ـ وفي المسند من حديث عدي ـ رضي الله عنه ـ قال : قلت : يارسول الله إنا قوم نرمي فما يحل لنا ؟ قال « يحل لكم ما ذكرتم اسم الله عليه وخزقتم فكلوا منه »[3] .

(الثاني) : « الوقيذ » فعيل بمعنى مفعول ، أي الموقوذ ، وهو المضروب بالعصا حتى يموت ، وبه فسر قوله تعالى ﴿ والموقوذة ﴾[4] والله أعلم .

---

(١) هو في البخاري برقم ٥٤٧٧ ، ٧٣٩٧ ومسلم ١٣/٧٣ .

(٢) لم أجده في الغريب لأبي عبيد ، وقال في النهاية مادة (عرض) : المعراض بالكسر سهم بلا ريش ولا نصل ، وإنما يصيب بعرضه دون حده .

(٣) أورد هذه الرواية كدليل على أن حكم سائر آلات الصيد حكم المعراض ، و لم أجد هذا اللفظ في المسند ، وأقرب ما يشبهها ما في المسند ٤/٣٨٠ ولفظه « وإذا رميت فسميت فخزقت فكل ، فإن لم يتخزق فلا تأكل » .

(٤) روى ابن جرير في تفسير الآية الثالثة من سورة المائدة برقم ١١٠٠٧ عن ابن عباس قال : الموقوذة التي تضرب بالخشب حتى توقذ بها فتموت . ثم روى عن قتادة : كان أهل الجاهلية يضربونها بالعصي حتى إذا ماتت أكلوها .

قال : وإذا رمى صيدا فعقره ، ورماه آخر فأثبته ، ورماه آخر فقتله لم يؤكل .

ش : أما عقر الأول فلم يؤثر في الصيد ملكا لعدم إثباته له ، وأما رمي الثاني فإنه ملكه بإثباته ، لأنه أزال امتناعه ، وإذاً تتعين ذكاته للقدرة عليه ، فلما رماه الثالث فقتله لم يؤكل ، لأن ذكاته بذبحه أو نحره ، ولم يوجد واحد منهما .

وكلام الخرقي محمول على أن من أثبته لم يوحه ، ولذلك نسب القتل إلى الثالث ، وعلى أن الثالث لم يذبحه ، ولذلك أتى بلفظ القتل في حقه ، أما إن كان المثبت له جرحه موحيا ، وجرح الثالث غير موح فإنه يحل بلا ريب ، لأنه قد صار بالجرح الأول في حكم المذبوح ، فلم يؤثر الثاني شيئا ، وكذلك إن كان جرح الثالث موحيا لذلك ، وخرج التحريم من قول الخرقي فيمن ذبح فأتى على المقاتل ، فلم تخرج الروح حتى وقعت في ماء ، أو وطئ عليها شئ لم تؤكل ، وقوله أيضا ـ فيما إذا رماه فوقع في ماء أو تردى من جبل ـ لم يؤكل ،[1] وأما إن كان الثالث أصاب مذبحه فإنه يحل ، لمصادفته محل الذبح ، نعم إن قيل أن من ذبح ملك الغير لا يحل ، فكذلك ههنا .

قال : وكان لمن أثبته القيمة مجروحا على من قتله .[2]

ش : قد علم من هذا أن العاقر له لا شئ له ، لأنه لم يثبت له فيه حق ، لبقائه على امتناعه ، ولا عليه ، لأنه حين

(١) الجملة الأولى في متن الخرقي ٢١٠ وتأتي في صفة الذكاة ، والجملة الثانية تقدمت قريبا مع الكلام عليها .

(٢) في (س ت ع متن) : ويكون . وفي (خ م ي) : القيمة على قاتله .

ضربه كان مباحا ، أما من أثبته فله القيمة على قاتله ، لأنه ملكه بالإثبات لإزالته امتناعه ، فالثالث قتل حيوانا مملوكا لغيره ، فيكون عليه الضمان ، وقد تقدم أن مسألة الخرقي فيما إذا كان المثبت له لم يوحه ، وأن القاتل لم يذبحه .

ولنبين ذلك إن شاء الله تعالى بيانا شافيا فنقول : المثبت إن أوحاه فلا شيء على الثالث إلا قيمة ما خرق من جلده ، لأنه هو الذي فوته على المثبت ، وإن كان المثبت لم يوحه فلا يخلو ، إما أن يكون الثالث ذبحه برميته أو لا ، فإن كان قد ذبحه بها فقال الشيخان في مختصريهما : لا شيء عليه أيضا إلا قيمة ما خرق من جلده .

وقال في المغني : عليه أرش ذبحه ، كما لو ذبح شاة لغيره ،[1] وهذا أصوب في النظر ، فإن الفرض أن المثبت لم يوحه ، فلو ترك لعاش ، فالثالث فوت حياته ؛ فيكون عليه أرش ذلك ، وهو تفاوت ما بين قيمته مجروحا حيا بالجرح الأول ، وبين قيمته مذبوحا ، وإن لم يكن ذبحه برميته فلا يخلو إما أن يوحيه برميته أولا ، فإن أوحاه ضمن جميعه ، لأنه حرمه على مالكه ، وحال بينه وبينه ، وكذلك إن لم يوحه ولم يدرك مالكه ذكاته ، أما إن أدرك مالكه ذكاته وذبحه أو تركه فعاش فلا شيء على الثالث إلا أرش جرحه ، وإن تركه بلا ذكاة حتى مات بالجرح (فقيل) : إن الثالث يضمن جميعه أيضا ، نظرا إلى أنه مات من جرحين

---

(١) قال في المقنع ٣/٥٥٥ وإن رمى صيدًا فأثبته حل ، فإن تحامل فأخذه غيره لزمه رده وإن لم يثبته فدخل خيمة إنسان فأخذه فهو لآخذه ، وقال في المحرر ٢/١٩٥ : وإن رمى صيدا فأثبته ملكه ، وإن رماه آخر فمات حل فيما إذا أصاب الأول مقتله ، أو الثاني مذبحه ، ولم يضمن الثاني إلا ما خرق من جلده ، وانظر كلامه في المغني ٨/٥٥٩ .

مباح ومحرم ، فاختص الضمان بالمحرم . (وقيل) ــ وهو قول القاضي ــ : يضمن نصف قيمته مجروحا بالجرحين ، مع أرش ما نقصه بجرحه ، لأنه مات من الجرحين ، ومالكه لما ترك ذكاته اختار موته ، فتعلق الضمان بجرحه ، ثم يجب على الثالث مع نصف القيمة أرش ما نقصه بجرحه ، لانفراده إذاً بالتعدي ، (وقيل) ــ وهو اختيار أبي البركات ــ إن الثالث إنما يضمن نصف قيمته مجروحا بالجرح الأول لا غير ، ويدخل أرش الجرح في بدل النفس ، كما في الجناية على الآدمي ،[1] والله أعلم .

قال : ومن كان في سفينة فوثبت سمكة فسقطت في حجره فهي له دون صاحب السفينة .

ش : السمك من المباح ، يملكه من سبق إليه ، فإذا وقع في حجر إنسان فهو له ، لثبوت يد الإنسان على ما في حجره ، هذا اختيار الخرقي ، وتبعه عليه أبو محمد وغيره ، (وقيل) : هو قبل الأخذ على الإباحة ، إذ حجره ملكه ، فهو كما لو وقع في أرضه صيد .

ومفهوم كلام الخرقي أن السمكة لو وقعت في السفينة كانت لمالكها ، وكذلك قال ابن أبي موسى ، وقياس القول الآخر أنها تكون قبل الأخذ على الإباحة .[2]

قال : ولا يصاد السمك بشيء نجس .

ش : كالميتة والعذرة ونحو ذلك ، لما يتضمن من أكل

(١) ذكر هذه المسألة الفقهاء كما في المغني ٥٥٩/٨ والكافي ٦٦١/١ والمحرر ١٩٥/٢ والمبدع ٢٣٣/٩ والفروع ٣٣٣/٦ والإنصاف ٤١٥/١٠ .

(٢) أي لا تكون لصاحب السفينة قبل أن يأخذها ، بل هي مباحة لمن أخذها .

السمك للنجاسة[1]، وكره أحمد أيضا الصيد ببنات وَرْدان معللا بأن مأواها الحشوش،[2] وكذلك الصيد بالضفدع، معللا بالنهي عن قتله، وهذا المنع من الخرقي يحتمل التحريم ويحتمل الكراهة، وهو المشهور، وكذلك كلام أحمد يحتمل وجهين، لأنه كره ذلك.

قال: ولا تؤكل ذبيحة مرتد ولا صيده وإن تدين بدين أهل الكتاب.[3]

ش: لأنه كافر لا يقر على كفره، أشبه عبدة الأوثان وقوله: وإن تدين بدين أهل الكتاب. ينبه به على مذهب إسحاق والأوزاعي فإنهما أجازا ذبيحته إذا تدين بدين أهل الكتاب،[4] وقوله: «ولا يؤكل صيد مرتد».[5] أي ما قتله من الصيد، أما ما لم يقتله وذكاه من هو من أهل الذكاة فلا إشكال في حله، والله أعلم.

قال: ومن ترك التسمية على صيد عامدا أو ساهيا لم يؤكل.[6].

ش: قد تقدمت هذه المسألة والخلاف فيها، وظاهر كلام الخرقي أنه لا فرق بين الصيد بالكلب والسهم، وهو المذهب، (وعن

---

(١) أي لا تجعل هذه النجاسات في الشباك، أو البراك التي يصاد بها السمك، حتى لا تتغذى بالنجاسات.

(٢) بنات وردان حشرات مشهورة من جنس الصراصر والخنافس، أي كره أحمد جعلها شباشا يصاد بها في الشبكة والشراك كطعم يجلب الصيد.

(٣) في المغني: ولا يؤكل: وفي (خ م ي متن مغني): صيد مرتد ولا ذبيحته.

(٤) إسحاق هو ابن راهويه، والأوزاعي هو عبد الرحمن بن عمرو، وهما من مشاهير الفقهاء، قال أبو محمد في المغني ٥٦٥/٨: وقال الأوزاعي وإسحاق: تباح ذبيحته إذا ذهب إلى النصرانية أو اليهودية، لأن من تولى قوما فهو منهم.

(٥) في (ع س ت): ولا تؤكل ذبيحة مرتد.

(٦) في (خ م ي مغني): على الصيد. وفي (ي): ساهيا أو عامدا.

(أحمد) رواية أخرى يعفى عن تركها سهوا في السهم، إلحاقا له بالذبح، بخلاف الكلب، والله أعلم.

قال : ومن ترك التسمية على الذبيحة[1] عامدا لم تؤكل ، وإن تركها ساهيا أكلت .

ش : ملخص ذلك أن الخلاف الذي تقدم في الصيد مثله في الذبيحة ، والتوجيه كالتوجيه ، إلا أن الأصحاب لا يختلفون فيما علمت في اشتراط التسمية في الصيد مطلقا ، ثم منهم من المذهب عنده في الذبيحة كذلك ، كأبي الخطاب في خلافه ،[2] ومنهم وهم العامة من فرق بينهما ، ثم منهم من قال بعدم الاشتراط في الذبيحة مطلقا وهو أبو بكر ، ومنهم من قال بالاشتراط في العمدية دون حالة السهوية وهم الأكثرون ، الخرقي والقاضي في روايتيه ، وأبو محمد وغيرهم .[3]

ووجه الفرق أن الله تعالى أمرنا بالتسمية على الصيد بقوله

---

(١) في (خ م ت ي متن مغني) : وإن ترك . وفي (خ ي) على ذبيحة .

(٢) تقدم للشارح ذكر المذاهب فيمن ترك التسمية على الصيد ، وقد تكلم ابن كثير في التفسير ١٦٩/٢ عند قوله تعالى ﴿ **ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه** ﴾ فذكر أن الأئمة اختلفوا على ثلاثة أقوال (الأول) قول من قال : لا تحل ذبيحة من لم يذكر اسم الله عليها ، وإن كان الذابح مسلما ، وهو رواية عن مالك وأحمد ، وقول الظاهرية (الثاني) أن التسمية مستحبة ، ولا يضر تركها عمدا ولا سهوا ، وهذا قول الشافعي (الثالث) أن ترك البسملة نسيانا لا يضر ، ولا تحل إن تركها عمدا ، ورجح هذا القول ، وذكر من ذهب إليه .

(٣) وهذه المسألة التاسعة والثمانون مما خالف فيه أبو بكر للخرقي ، قال أبو الحسين في الطبقات ١١٣/٢ : قال الخرقي وإن ترك التسمية على الذبيحة عامدا لم تؤكل ، وبه قال أبو حنيفة ، لقوله تعالى ﴿ **ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه** ﴾ وروى أبو سعيد الخدري أن النبي ﷺ سئل عن الجزور والبقرة يوجد في بطنها الجنين فقال « إذا سميتم على الذبيحة فذكاته ذكاة أمه » فقوله : إذا سميتم . يدل على أنه شرط في الذبيحة ، وفيه رواية ثانية تباح ، اختارها أبو بكر ، وبها قال مالك والشافعي ، لأنه ذكر لو تركه ناسيا لم يمنع من أكلها ، كذلك إذا تركه عامدا ، كالصلاة على النبي ﷺ اهـ .

﴿ **واذكروا اسم الله عليه** ﴾[1]. وكذلك النبي ـ ﷺ ـ في حديث أبي ثعلبة وعدي وغيرهما،[2] والذبيحة لم يرد فيها ذلك، فالأصل عدم الاشتراط، مع أن عموم قوله تعالى ﴿ **وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم** ﴾[3] ـ والظاهر أنهم لا يسمون ـ يقتضي ذلك.

٣٥٢٣ ـ وقد جاء في حديث رواه ابن منصور في سننه عن راشد ابن سعد قال: قال رسول الله ـ ﷺ ـ «ذبيحة المسلم حلال وإن لم يسم»[4]. وقوله تعالى ﴿ **ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه** ﴾[5] قد تقدم أن المراد بها الميتة وذبائح المشركين، وقيل المراد بها ما تعمد ترك التسمية عليه، بدليل قوله تعالى (**وإنه لفسق**)[6]. مع أنها متقدمة على قوله ﴿ **وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم** ﴾، ويعضد هذا من جهة المعنى أن الذبح وقع في محله، فجاز أن يسامح فيه بخلاف الصيد.

(**تنبيهان**): «أحدهما» الجاهل بوجوب التسمية لا يعذر، بخلاف الناسي، ولذلك أفطر الجاهل بالأكل في الصوم

---

(١) سورة المائدة الآية ٤.

(٢) سبق حديث كل منهما مخرجا وفيه: «إذا أرسلت كلبك وذكرت اسم الله عليه» الخ.

(٣) سورة المائدة الآية ٥.

(٤) سبق في أوائل كتاب الصيد برقم ٣٥٠١ تخريجه من مراسيل أبي داود وغيرها، وقد ذكره الهندي في كنز العمال ٢٦١/٦، ٢٦٤ برقم ١٥٥٩٧، ١٥٦٢١ وعزاه لعبد بن حميد في تفسيره عن راشد بن سعد مرسلا، ولم أقف على هذا الموضع من سنن سعيد، وراشد هو الحمصي، ذكره الذهبي في الميزان، وقال: وثقه ابن معين وأبو حاتم، وقال أحمد والدارقطني: لا بأس به. مات سنة ثمان ومائة، وذكره الحافظ في تهذيب التهذيب، وذكر من روى عنه، قال: وله ذكر في الجهاد من صحيح البخاري. اهـ.

(٥) سورة الأنعام، الآية ١٢١ وقد ذكرنا ما فيها من الأقوال، نقلا عن ابن كثير.

(٦) قال أبو محمد: والأكل مما نسيت التسمية عليه ليس بفسق.

دون الناسي ؛ « الثاني » : يشترط قصد التسمية على ما يذبحه ، فلو سمى على شاة وأخذ غيرها فذبحها بتلك التسمية لم يجزئه ، لعدم قصدها بالتسمية ، وكذلك لو رأى قطيعا فسمى وأخذ منه شاة فذبحها بالتسمية الأولى لم يجزئه ، ولا يشترط أن يقصد بالتسمية صيدا معينا ، فلو سمى على صيد فأصاب غيره حل ، دفعا للحرج والمشقة ، نعم هل يشترط قصد الآلة بالتسمية ، فلو سمى على سهم ثم ألقاه وأخذ غيره فرمى بالثاني من غير تسمية لم يجزئه ، لأنه لما تعذر غالبا اعتبار التسمية على صيد بعينه اعتبرت على آلته ، أو لا يشترط كما في الذبيحة ، فإنه لو سمى على سكين ثم ألقاها وأخذ غيرها أجزأه ؟ فيه قولان ،[1] والله أعلم .

قال : وإن ند بعيره فلم يقدر عليه فرماه بسهم أو نحوه مما يسيل به دمه وقتله أكل .

٣٥٢٤ ـ ش : الأصل في ذلك ما روى رافع بن خديج قال : كنا مع النبي ـ ﷺ ـ في سفر ، فند بعير من إبل القوم ، ولم يكن معهم خيل ، فرماه رجل بسهم فحبسه ، فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « إن لهذه البهائم أوابد كأوابد الوحش ، فما فعل منها هذا فافعلوا به هكذا » . رواه الجماعة ، وزاد الحميدي « وكلوه »[2] .

---

(١) ذكرت المسألة في المغني ٥٦٥/٨ والكافي ٦٤٩/١ والفروع ٣١٧/٦ والمبدع ٢٥١/٩ .

(٢) تقدمت رواية من هذا الحديث برقم ٣٥١٠ وهو بتمامه في صحيح البخاري ٢٤٨٨ ، ٣٠٧٥ ، ٥٤٩٨ ومسلم ١٢٢/١٣ ومسند أحمد ٤٦٣/٣ ، ٤٦٤ ، ١٤٠/٤ ، ١٤٢ وسنن أبي داود ٢٨٢١ والترمذي ٦٩/٥ برقم ١٥٣٣ ـ ١٥٣٦ والنسائي ٢٢٨/٧ وابن ماجه ٣١٨٣ من طرق عن سعيد بن مسروق الثوري ، عن عباية بن رفاعة بن رافع بن خديج ، عن جده رافع به مختصراً ومطولا ، ورواية الحميدي وهو شيخ البخاري في مسنده برقم ٤١١ من طريق عمر ابن سعيد بن مسروق ، عن أبيه ، وفيه « فإذا ند منها شئ فاصنعوا به ذلك . وكلوه » ورواه الطبراني في الكبير ٤٣٨٧ ، ٤٣٩١ بهذه الزيادة .

٣٥٢٥ ـ وعليه يحمل حديث أبي العشراء ، عن أبيه ـ رضي الله عنهما ـ قال : قلت : يارسول الله أما تكون الذكاة إلا في الحلق واللبة ؟ قال « لو طعنت في فخذها لأجزأك » . رواه الخمسة .[١]

وقول الخرقي : ندّ بعير : تبع فيه واقعة الحديث ،[٢] ويلحق به ما في معناه ، ولهذا عمم النبي ـ ﷺ ـ الحكم فقال « إن لهذه البهائم » . وقوله : فلم يقدر عليه . هذه صورة المسألة ، وإلا لو قدر عليه وجبت ذكاته ، وقوله : فرماه بسهم أو نحوه . يحترز به عما لو رماه بما لا يجرحه فقتله فإنه لا يباح ، كما إذا قتل بثقل المعراض ، والله أعلم .

---

(١) هو في مسند أحمد ٣٣٤/٤ وسنن أبي داود ٢٨٢٥ والترمذي ٥٦/٥ برقم ٢٥٢١ والنسائي ٢٢٨/٧ وابن ماجه ٣١٨٤ من طرق عن حماد بن سلمة ، عن أبي العشراء به ، ورواه أيضا الدارمي ٨٢/٢ وابن أبي شيبة ٣٩٣/٥ وعبد بن حميد في المنتخب ٤٧٤ وابن الجارود ٩٠١ والبيهقي ٢٤٦/٩ وأبو نعيم في الحلية ٢٥٧/٦ ، ٣٤١ وابن عدي في الكامل ٢٠٩/١ والخطيب في تأريخ بغداد ٣٧٧/١٢ من طريق حماد به ، وسكت عنه أبو داود ، وقال الترمذي : هذا حديث غريب لا نعرفه إلا من حديث حماد بن سلمة ، ولا نعرف لأبي العشراء عن أبيه غير هذا الحديث ، واختلفوا في اسم أبي العشراء ، فقال بعضهم : اسمه أسامة بن قهطم ، ويقال يسار بن برز ، ويقال ابن بلز ويقال اسمه عطارد ، اهـ ونقله المنذري في تهذيب السنن ٢٧٠٧ قال : وقد وقع من حديثه عن أبيه عدة أحاديث جمعها الحافظ أبو موسى الأصبهاني . وقال الخطابي في معالم السنن ١١٧/٤ : وضعفوا هذا الحديث ، لأن راويه مجهول ، وقد ذكره الحافظ في تهذيب التهذيب ١٦٧/١٢ وقال : قيل اسمه يسار بن بكر ، بن مسعود بن خولي ، ابن حرملة بن قتادة ، من بني دارم بن مالك ، بن حنظلة بن زيد مناة بن تميم ، قال الميموني : سألت أحمد عن حديث أبي العشراء في الذكاة قال : هو عندي غلط ، ولا يعجبني ، ولا أذهب إليه إلا في موضع ضرورة ؛ قال : ما أعرف أنه يروى عن أبي العشراء حديث غير هذا ، يعني حديث الذكاة ، وقال البخاري : في حديثه واسمه وسماعه من أبيه نظر ، وذكره ابن حبان في الثقات . اهـ وقال أبو داود : وهذا لا يصلح إلا في المتردية والمتوحش . وكذا نقل ابن الجارود عن ابن مهدي ، والدارمي عن حماد .

(٢) يعني حديث رافع السابق ، وفيه : فند بعير من إبل القوم . أي هرب وشرد .

قال : وكذلك إن تردى في بئر أو نحوه فلم يقدر على تذكيته ، فجرحه في أي موضع قدر عليه فقتله أكل .[1]

ش : لأنه ساوى البعير إذا ندّ معنى ، فساواه حكما ، إذ المعنى فيهما عدم القدرة على الذكاة الأصلية .

٣٥٢٦ ـ ويروى أن بعيرا تردى في بئر فذكي من قبل شاكلته ، فبيع بعشرين درهما ، فأخذ ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ عشره بدرهمين[2] والله أعلم .

قال : إلا أن يكون رأسه في الماء فلا يجوز أكله ،[3] لأن الماء يعين على قتله .

ش : يعني أن المتردي في بئر أو نحوه إذا كان رأسه في الماء فلا يحل ، لما علل به الخرقي من أن الماء قد أعان على قتله ، وإذًا حصل قتله بسبب مباح ومحرم فغلب جانب التحريم ، وأيضا من شرط الحل وجود الذكاة المعتبرة أو ما يقوم مقامها ، وهنا لم يعلم وجود ذلك ، وبهذا فارق إذا رمى الصيد فوقع في ماء وكان جرحه موحيا ، لأن ثم قد علم وجود السبب ، وشك في المانع .

---

(١) في (خ م ي) وإذا تردى في بئر فلم يقدر . وسقط : أو نحوه . من المتن والمغني ، وفي (ي) : فذبحه في أي موضع .

(٢) رواه ابن أبي شيبة ٣٩٤/٥ عن عباية قال : تردى بعير في ركية ، وابن عمر حاضر ، فنزل رجل لينحره فلم يقدر ، فسأل ابن عمر فقال : اذكر اسم الله عليه وانحره من قبل شاكلته . ففعل ، فخرج مقطعا ، فأخذ منه ابن عمر عشرا بدرهمين أو بأربعة . هكذا رواه عن عباية وهو ابن رفاعة ، وقد رواه ابن الجارود ٨٩٥ والبيهقي ٢٤٦/٩ عن عباية متصلا بحديث رافع المذكور آنفا ، ولفظه : ثم إن ناضحا تردى في بئر بالمدينة ، فذكي من قبل شاكلته يعني خاصرته ، فأخذ منه ابن عمر عُشَيْراً بدرهمين، وروى ابن أبي شيبة ٣٩٣/٥ عن رجل من بني حارثة، عن أشياخ لهم ، أن بعيرا تردى في بئر ، فسألوا النبي ﷺ فقال « اطعنوه وكلوه » ثم روى نحو ذلك عن علي ، وابن المسيب ، ومسروق وغيرهم .

(٣) في (خ م مغني) : فلا يؤكل لأن الماء .

وقد علم من كلام الخرقي هنا بطريق التنبيه أن من شرط الماء ثم أن يعين على قتل الصيد .

قال : والمسلم والكتابي في كل ما وصفت سواء .

ش : يعني في الاصطياد ، فيباح ما صادوه ، خلافا لمالك في منعه من صيدهم ، بخلاف ذبائحهم[1]، والحجة عليه ، عموم ﴿ **وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم** ﴾ . وفي أنه يشترط لصيدهم ما يشترط لصيد المسلمين ، وكذلك يشترط لذبيحتهم التسمية حيث اشترطت في المسلمين ، وقد تقدم ، وعن أحمد في هذه المسألة روايتان ،[2] ثم ظاهر كلام الخرقي أن حربي أهل الكتاب كذميهم ، وقد قال أحمد في ذبائح أهل الحرب : لا بأس بها . وحديث عبد الله بن مغفل في الشحم قال : إسحاق أجاد .[3] وحكى ابن المنذر

---

(١) قال أبو محمد في المغني ٥٦٧/٨ : ولا نعلم أحداً حرم صيد أهل الكتاب إلا مالكاً أباح ذبائحهم وحرم صيدهم . اهـ وقال الدردير في الشرح الصغير على أقرب المسالك ٤٩٥/٢ : وشرط ذبح الكتابي أن يذبح ما يحل له بشرعنا من غنم وبقر ، وأن لا يهل به لغير الله ... ولو استحل الميتة فالشرط في جواز أكل ذبيحته أن لا يغيب حال ذبحها عنا ... لا تسميته فلا تشترط ، بخلاف المسلم . إلى أن قال : من رمى صيدا فأثخنه حتى صار لا يقدر على الفرار ، ثم رماه آخر فقتله لم يؤكل ... لا كافر ولو كتابيا ، فلا يؤكل صيده ولو سمى الله عليه ؛ لأن الصيد رخصة ، والكافر ليس من أهلها . اهـ .

(٢) انظر المبدع ٢٣٤/٩ والإنصاف ٤٠٦/١٠ .

(٣) قال في المغني ٥٦٨/٨ : وسئل أحمد عن ذبائح نصارى أهل الحرب فقال : لا بأس بها ، حديث عبد الله بن مغفل في الشحم ، قال : إسحاق أجاد . اهـ ، وحديث ابن مغفل رواه البخاري ٣١٥٣ ، ٥٥٠٨ عن أبي الوليد ، عن شعبة ، عن حميد بن هلال ، عن عبد الله بن مغفل قال : كنا محاصرين قصر خيبر ، فرمى إنسان بجراب فيه شحم ، فنزوت لآخذه ، فالتفت فإذا النبي ﷺ فاستحييت منه . ورواه أيضا ٤٢١٤ عن عبد الله بن محمد ، عن وهب عن شعبة ورواه مسلم ١٠٢/١٢ برقم ١٧٧٢ عن ابن بشار ، عن بهز بن أسد ، وعن ابن المثنى ، عن أبي داود الطيالسي ، كلاهما عن شعبة ، وليس فيه ذكر إسحاق ، ولعل إسحاق يحكي أن أحمد أجاد في الاستدلال .

إجماع كل من يحفظ عنه من أهل العلم على ذلك .[1]

وظاهر كلامه أيضا أن عربي أهل الكتاب كغيره ، وهو إحدى الروايتين . واختيار أبي محمد ، تمسكا بعموم الكتاب ، (والرواية الثانية) ـ وهي المختارة للقاضي وأصحابه ـ لا تباح ذبيحة نصارى العرب ، ومنهم من يحكي الخلاف في بعض العرب ، وقد تقدمت هذه المسألة في النكاح .[2]

وظاهر كلامه أيضا أن العبرة بالذابح لا بأبويه ، إلا أنه قد نص في النكاح على أن من أحد أبويه غير كتابي لا تؤكل ذبيحته ولا تنكح نساؤه ، وقد تقدم الكلام على ذلك والله أعلم .

قال : ولا يؤكل ما قتل بالبندق ولا الحجر لأنه موقوذة .[3]

ش : وكذلك ما في معنى البندق والحجر مما ليس بمحدد ، كالعصا والشبكة والفخ ونحو ذلك ، والأصل في ذلك آية المائدة ﴿ **حرمت عليكم الميتة** ـ إلى قوله ـ **والموقوذة** ﴾[4] ، مع القياس على المعراض .

٣٥٢٧ ـ وقد قال ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ في المقتولة بالبندق : تلك الموقوذة .[5]

---

(١) قال ابن المنذر في الإجماع ٢٢٢ : وأجمعوا أن ذبائح أهل الكتاب لنا حلال إذا ذكروا اسم الله عليها .

(٢) في الكلام على نكاح من تنصر من العرب كبني تغلب جـ٥/١٨١ وليس بصريح.

(٣) في (م) : ما قتل البندق . وفي (خ م) : والحجر . وفي المغني : أو الحجر لأنه موقوذ .

(٤) سورة المائدة ، الآية ٣ .

(٥) علقة البخاري كما في فتح الباري ٩/٦٠٣ ووصله البيهقي ٩/٢٤٩ من طريق أبي عامر العقدي عن زهير بن محمد ، عن زيد بن أسلم ، عن ابن عمر ، أنه كان يقول : المقتولة بالبندقة تلك الموقوذة . وروى ابن أبي شيبة ٥/٣٧٨ عن نافع ، عن ابن عمر ، أنه كان لا يأكل ما أصابت البندقة والحجر ، وروى مالك ٢/٤٠ عن نافع قال : رميت طائرين بحجر ، فأما أحدهما فمات فطرحه ابن عمر . قال الحافظ في الفتح ٩/٦٠٧ : البندقة تتخذ من طين وتيبس الخ .

٣٥٢٨ ـ وعن عبد الله بن المغفل ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ نهى عن الخذف ، وقال « إنها لا تصيد صيدا ، ولا تنكأ عدوا ، ولكنها تكسر السن وتفقأ العين » متفق عليه .[1]

ومقتضى كلام الخرقي أنه لا يؤكل ما قتل بالبندق أو الحجر وإن خرق ، حتى لو قطع الحجر رأس الطائر وذهب به فإنه لا يحل ، وهو كذلك ، لإطلاق ما تقدم .

٣٥٢٩ ـ وعن إبراهيم عن عدي بن حاتم ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول ـ ﷺ ـ « إذا رميت فسميت فخزق فكل ، وإن لم يخزق فلا تأكل ، ولا تأكل من المعراض إلا ما ذكيت ، ولا تأكل من البندقة إلا ما ذكيت » . رواه أحمد ، وهو مرسل ، لأن إبراهيم لم يلق عديا ،[2] واعلم أن كلام الخرقي محمول على حجر لا حد له ، أما ماله حد فحكمه حكم سائر المحددات إن أصابت بحدها أبيح وبغيره لم يبح .

قال : ولا يؤكل صيد المجوسي[3] إلا ما كان من حوت فإنه لا ذكاة له .

ش : أما صيد المجوسي ـ عدا ما لا ذكاة له كما سيأتي

---

(١) هو في صحيح البخاري ٤٨٤١ ، ٥٤٧٩ ومسلم ١٠٥/١٣ من طرق عن ابن المغفل ، وفيه قصة ، ورواه أيضا أحمد ٨٦/٤ ، ٤٦/٥ ، ٥٤ ، ٥٧ وأبو داود ٥٢٧٠ والنسائي ٤٦/٨ وابن ماجه ٣٢٢٦ وغيرهم .

(٢) هو في مسند أحمد ٣٨٠/٤ عن إبراهيم ، عن عدي بهذا اللفظ ، ثم رواه إبراهيم عن همام ، عن عدي بنحوه ، وهكذا رواه الترمذي ٣٤/٥ برقم ١٥٠٠ والنسائي ١٩٤/٧ عن إبراهيم ، عن همام بن الحارث ، عن عدي بنحوه ، فيكون متصلا .

(٣) في (خ) : صيد المجوس . وفي المغني : صيد المجوسي وذبيحته .

إن شاء الله تعالى ـ فإن عدم إباحته إجماع أو كالإجماع ، قال أحمد : لا أعلم أحدا قال بخلافه إلا أن يكون صاحب بدعة . وقال أيضا : هاهنا قوم لا يرون بذبائح المجوس بأسا ، ما أعجب هذا ؟ يعرض بأبي ثور ، وقال إبراهيم الحربي : خرق أبو ثور الإجماع ،[1] فقد حكى هذا الإمام أن أبا ثور خرق الإجماع ، مع أن خلاف الواحد في الاعتداد به نزاع .[2]

وقد دل مفهوم قوله تعالى : ﴿ **وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم** ﴾ .. على أن طعام غير أهل الكتاب ليس حلا لنا ،[3] وقد دللنا على أن المجوس لا كتاب لهم في النكاح بما فيه كفاية فلينظر ثم ، وأما ما لا يشترط له ذكاة كالسمك ، وما لا يعيش إلا في الماء ، وكذلك الجراد على المذهب فإن صيد المجوس لا يضره ، لأن قصاراه أنه ميتة ، وميتة ذلك حلال .

٣٥٣٠ ـ فعن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « أحل لنا ميتتان ودمان ، فأما الميتتان فالحوت والجراد ، وأما الدمان فالكبد والطحال » . رواه أحمد وابن ماجه والدارقطني لكنه ضعيف ،[4] وهذا والله أعلم السبب في ذكر الخرقي الحوت .

---

(١) حكى ذلك أبو محمد في المغني ٨/٥٧٠ وذكر أنه استدل بحديث « سنوا بهم سنة أهل الكتاب » .

(٢) كما ذكر ذلك الأصوليون في مسائل الإجماع .

(٣) يعني أن المجوس ليسوا أهل كتاب ، لحديث « سنوا بهم سنة أهل الكتاب » فيكون طعامهم ليس حلالا لنا كطعام الوثنيين .

(٤) سبق الحديث في الطهارة برقم ٢٢ وهو عند أحمد ٢/٩٧ وابن ماجه ٣٢١٨ ، ٣٣١٤ والدارقطني ٤/٢٧٢ من طريق عبد الرحمن بن زيد بن أسلم وهو ضعيف ، ورواه أيضا عبد بن =

وقد تقدم قول النبي ـ ﷺ ـ في البحر « هو الطهور ماؤه الحل ميتته » . قال أحمد : هذا خير من مائة حديث .(١)

٣٥٣١ ـ وقال ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ : كل من صيد البحر صيد نصراني أو يهودي أو مجوسي . ذكره البخاري في صحيحه(٢).

(**تنبيه**) حكم من لا كتاب له كعبدة الأوثان ونحوهم حكم المجوس بطريق الأولى ، وإنما نص الخرقي على المجوس لوقوع الخلاف فيهم، وإن كان الخلاف شاذا.(٣)

قال : وكذلك كل ما مات من الحيتان في الماء .

ش : هذا معطوف على قوله : إلا ما كان من حوت فإنه لا ذكاة له . أي فيؤكل ، وكذلك كل ما مات من الحيتان

حميد في المنتخب من مسنده برقم ٨٢٠ وابن عدي في الكامل ٣٥ ، ٣٨٨ من طريق عبد الرحمن ابن زيد به ، ورواه البيهقي في سننه ٢٥٤/١ عن سليمان بن بلال ، عن زيد بن أسلم ، عن ابن عمر أنه قال : أحلت لنا ميتتان . الخ ، ثم قال : هذا إسناد صحيح وهو في معنى المسند ، ثم رواه عن ابن أبي أويس ، حدثنا عبد الرحمن ، وأسامة ، وعبد الله بنو زيد بن أسلم ، عن أبيهم به مرفوعا ، ثم قال : أولاد زيد هؤلاء كلهم ضعفاء ، جرحهم ابن معين ، وكان أحمد وابن المديني يوثقان عبد الله ، ثم صحح الموقوف .

(١) تقدم الحديث المذكور برقم ٢ في أول الكتاب عن أبي هريرة ، وكلام أحمد ذكره أبو محمد في المغني ٥٧٢/٨ .

(٢) هو في صحيح البخاري كما في الفتح ٦١٤/٩ هكذا معلقا ، ورواه ابن أبي شيبة ٣٦٨/٥ عن عكرمة عن ابن عباس قال : كل السمك لا يضرك من صاده . ورواه البيهقي ٢٥٣/٩ عن عكرمة عن ابن عباس قال : كل ما ألقى البحر وما صيد منه ، صاده يهودي الخ ، وفي لفظ : كل السمك ، ولا يضرك من صاده من الناس .

(٣) يشير بذلك إلى خلاف أبي ثور إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي ، الفقيه البغدادي ، وقد سبق آنفا خلافه في إباحة صيد المجوس ، وقد ذكره الحافظ في تهذيب التهذيب ١١٨/١ ونقل عن ابن عبد البر قال : حسن الطريقة في ما روى من الأثر إلا أن له شذوذا فارق فيه الجمهور .

في الماء فإنه يؤكل ، وذلك لما تقدم من حديث ابن عمر وأبي هريرة ـ رضي الله عنهم ـ[1] والخرقي نص على الحيتان اتباعا للحديث ، فيلحق بذلك كل ما في معناه مما يسمى سمكا ، أو مما لا يعيش إلا في البحر ، وسيأتي الكلام على ذلك إن شاء الله تعالى والله أعلم .

قــال : وإن طفا .

ش : يعني وإن طفا ما مات من الحيتان ، أي علا على وجه الماء ، وإنما ذكر الخرقي ذلك لأن بعض السلف كرهه ،[2] والمذهب عندنا بلا ريب حله ، قال أحمد : الطافي يؤكل ، وما جزر عنه الماء أجود ، والسمك الذي نبذه البحر لم يختلف الناس فيه ، وإنما اختلفوا في الطافي ، وليس به بأس ، وذلك لعموم ما تقدم .[3]

٣٥٣٢ ـ وعن أبي بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ قال : الطافي حلال .[4]

٣٥٣٣ ـ وعن عمر ـ رضي الله عنه ـ في قوله تعالى ﴿ **أحل لكم صيد البحر وطعامه** ﴾ . قال : صيده ما أصيد ، وطعامه ما

---

(١) حديث ابن عمر قوله « أحلت لنا ميتتان » وحديث أبي هريرة قوله في البحر « الحل ميتته » .

(٢) روى ابن أبي شيبة ٣٧٩/٥ عن جابر قال : ما مات فيه وطفا فلا تأكل . ثم روى كراهة الطافي عن قتادة ، وسعيد بن المسيب ، وإبراهيم النخعي وغيرهم ، وروى الدارقطني ٢٦٧/٤ عن ابن عمر قال : إن طافيه ميتة . ثم روى عن جابر مرفوعا وموقوفا : إذا طفا فلا تأكله ورجح الموقوف ، ورواه عبد الرزاق ٨٦٥٩ ـ ٨٦٦٢ عن ابن عباس وجابر وغيرهما .

(٣) أي لعموم حديث « الحل ميتته » .

(٤) هو في البخاري تعليقا كما في الفتح ٦١٤/٩ ووصله ابن أبي شيبة ٣٨٠/٥ وعبد الرزاق ٨٦٥٤ والدارقطني ٢٦٩/٤ عن عكرمة عن ابن عباس قال : أشهد على أبي بكر أنه قال السمكة الطافية حلال لمن أراد أكلها .

رمى به ، ذكرهما البخاري في صحيحه ،[1] وخرج أبو البركات فيه قولا أنه لا يباح منه ما مات بلا سبب ، من رواية ضعيفة في الجراد .

، جابر ـ رضي الله عنه ـ قال :
« ما ألقى البحر أو جزر عنه
فلا تأكلوه » . رواه أبو داود .
وقفه على جابر ، قال أبو داود :
جابر ، وقد أسند من وجه

مل يكره أكل الطافي ؟ ظاهر كلام
ابي محمد الكراهه ، لانه قال في حديث جابر : إن صح نحمله

---

(١) هو في صحيح البخاري معلقا كما في الفتح ٩/٦١٤ ووصله ابن جرير في تفسير سورة المائدة الآية ٩٦ برقم ١٢٦٨٧ عن أبي هريرة قال : كنت في البحرين فسألوني عما قذف البحر ، فأفتيتهم أن يأكلوا ، فلما قدمت على عمر ذكرت ذلك له قال : لو أفتيتهم بغير ذلك لعلوتك بالدرة ، ثم قال : إن الله تعالى قال ﴿ أحل لكم صيد البحر وطعامه ﴾ فصيده ما صيد منه ، وطعامه ما قذف . ورواه البيهقي ٩/٢٥٤ عن أبي هريرة ، ولفظه : صيده ما اصطيد ، وطعامه ما رمى به .

(٢) هو في سنن أبي داود ٣٨١٥ من طريق يحيى بن سليم الطائفي ، عن إسماعيل بن أمية ، عن أبي الزبير ، عن جابر ، ثم قال : رواه سفيان الثوري ، وأيوب ، وحماد ، عن أبي الزبير فأوقفوه على جابر ، وقد أسند أيضا من وجه ضعيف عن ابن أبي ذئب ، عن أبي الزبير عن جابر . وكذا رواه ابن ماجه ٣٢٤٧ عن يحيى به ، ونقل المحقق عن الدميري قال : هو حديث ضعيف باتفاق الحفاظ ، لا يجوز الاحتجاج به ، فإنه من رواية يحيى بن سليم الطائفي ؛ وقد رواه الدارقطني ٤/٢٦٨ والبيهقي ٩/٢٥٥ من طريق أبي أحمد الزبيري ، عن الثوري عن أبي الزبير به مرفوعا ، قال الدارقطني : لم يسنده عن الثوري غير أبي أحمد ، وخالفه وكيع ، والعدنيان ، وعبد الرزاق ، ومؤمل ، وأبو عاصم ، وغيرهم عن الثوري ، رووه موقوفا وهو الصواب ، وكذلك رواه أيوب السختياني ، وعبيد الله بن عمر ، وابن جريج ، وزهير ، وحماد بن سلمة ، وغيرهم عن أبي الزبير به موقوفا ، ثم أسنده من طريق ابن أمية ، وعبيد الله بن عمر ، عن أبي الزبير ، ورواه الدارقطني والبيهقي من طريق أبي داود به مرفوعا ، ورواه ابن عدي في الكامل ٢٦٧٦ من طريق يحيى بن سليم قال : وهذا يعرف بيحيى .

على نهي الكراهة ، لأنه إذا مات رسب ، فإذا أنتن طفا فكره لنتنه لا لتحريمه .[1]

٣٥٣٥ ـ قلت : وقد جاء عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ نحو هذا ، فقال في قوله تعالى : ﴿ **أحل لكم صيد البحر وطعامه** ﴾ . طعامه ميتته إلا ما قذرت منها . ذكره البخاري في صحيحه ،[2] وكلام أحمد السابق محتمل الكراهة وعدمها والله أعلم .

قال : وذكاة المقدور عليه من الصيد والأنعام في الحلق واللبة .

ش : قد تقدم حكم غير المقدور عليه منهما ، أما المقدور عليه منهما فإن ذكاته في الحلق واللبة والذكاة هي الذبح والنحر ، فالذبح في الحلق ، والنحر في اللبة ، وهي الوهدة التي في أصل العنق والصدر ، وهذا والله أعلم إجماع .[3]

٣٥٣٦ ـ وقد شهد له ما روى الدارقطني عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : بعث رسول الله ـ ﷺ ـ بديل بن الورقاء الخزاعي على جمل أورق يصيح في فجاج منى « ألا إن الذكاة في الحلق واللبة ، ولا تعجلوا الأنفس أن تزهق ، وأيام منى

---

(١) انظر كلام أبي محمد في المغني ٥٧٢/٨ .

(٢) هو في صحيح البخاري معلقا كما في الفتح ٦١٤/٩ وقد روى ابن جرير في سورة المائدة ، الآية ٩٦ برقم ١٢٦٨٨ ـ ١٢٦٩٧ من طرق عن ابن عباس قال : طعامه ما قذف . وفي لفظ : طعامه ميتته وفي رواية : طعامه ما وجد على الساحل ميتا . وروى عبد الرزاق ٨٦٥٩ عنه قال : لا تأكل طافيا . وروى ابن أبي شيبة ٣٨٢/٥ عنه قال : طعامه ما ألقى البحر على ظهره ميتا . وفي لفظ : طعامه ما قذف .

(٣) قال أبو محمد في المغني ٥٧٣/٨ : فأما المقدور عليه فلا يباح إلا بالذكاة ، بلا خلاف بين أهل العلم . اهـ .

أيام أكل وشرب وبعال » .[١]

٣٥٣٧ ـ وعن عمر ـ رضي الله عنه ـ أيضا أنه نادى : إن النحر في الحلق واللبة لمن قدر ،[٢] وحديث أبي العشراء المتقدم يقتضي أن المعروف عندهم ذلك .[٣]

وظاهر كلام الخرقي أنه يكتفى بقطع الحلقوم وهو مجرى النفس ، والمريء وهو مجرى الطعام والشراب ، وهو إحدى الروايتين ، واختيار أبي الخطاب في خلافه الصغير ، لظاهر ما تقدم ، ولأنه قطع في محل الذكاة ما لا تبقى الحياة معه ، أشبه ما لو قطع مع ذلك الودجين ، (والرواية الثانية) : يشترط مع ذلك قطع الودجين ، اختارها أبو بكر وابن البنا .

٣٥٣٨ ـ لما روي عن ابن عباس وأبي هريرة رضي الله عنهما ـ قالا : نهى رسول الله ـ ﷺ ـ عن شريطة الشيطان ، زاد ابن

(١) هو عند الدارقطني ٢٨٣/٤ من طريق سعيد بن سلام العطار ، عن عبد الله بن بديل الخزاعي عن الزهري ، عن ابن المسيب ، عن أبي هريرة فذكره ، وسعيد ذكره العقيلي في الضعفاء برقم ٥٨٠ وروى عن ابن نمير قال : سعيد بصري كذاب . ثم روى عن البخاري قال : سعيد يذكر بوضع الحديث . وذكره ابن حبان في المجروحين ٣٢١/١ وقال : منكر الحديث ، ينفرد عن الأثبات بما لا أصل له . وذكره ابن عدي في الكامل ١٢٣٩ وقال : له أحاديث ينفرد بها ، ويتبين على حديثه الضعف .

(٢) رواه ابن أبي شيبة ٣٩٢/٥ عن أبي الفرافصة : كان عند عمر ، فأمر مناديه أن النحر في اللبة . والحلق لمن ند ، وأقروا الأنفس حتى تزهق . ورواه البيهقي ٢٧٨/٩ عن فرافصة الحنفي ، عن عمر ، أنه قال . الذكاة في الحلق واللبة ، ولا تعجلوا الأنفس أن تزهق ، ورواه عبد الرزاق ٨٦١٤ عن ابن الفرافصة الحنفي عن أبيه أنه قال لعمر ، إنكم تذبحون ذبائح لا تحل ، تعجلون على الذبيحة . فقال عمر : نحن أحق أن نتقي ذلك ، الذكاة في الحلق واللبة لمن قدر ، وذر الأنفس حتى تزهق . ثم روى عن ابن عباس قال : الذكاة في الحلق واللبة . وكذا رواه ابن أبي شيبة والبيهقي .

(٣) تقدم الحديث برقم ٣٥٢٤ وفيه : قلت يارسول الله أما تكون الذكاة إلا في الحلق واللبة .

عيسى : وهي التي تذبح فيقطع منها الجلد ، ولا تفرى الأوداج ، ثم تترك حتى تموت ، رواه أبو داود[1] .

٣٥٣٩ ـ وعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أنه كان يقول : ما فرى الأوداج فكله . رواه مالك في الموطأ[2] ، واجتزأ في الكافي بقطع أحد الودجين عنهما ، وحكى الرواية على ذلك ،[3] والمعروف في النقل الأول .

---

(١) هو في سننه ٢٨٢٦ من طريق هناد بن السري ، وحسن بن عيسى ، عن ابن المبارك ، عن معمر ، عن عمرو بن عبد الله ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ، زاد ابن عيسى : وأبي هريرة ، ورواه أيضا أحمد ٢٨٩/١ وابن حبان في الإحسان ٥٥٥/٧ والحاكم ١١٣/٤ والبيهقي ٢٧٨/٩ وابن عدي في الكامل ١٧٩٤/٥ من طريق ابن المبارك به، وقال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي، ونقل الترمذي في العلل الكبير ٢٦٠ عن البخاري قال: لا أعلم أحدا رواه غير ابن المبارك. وسكت عنه أبو داود، وقال المنذري في تهذيب السنن ٢٧٠٨: في إسناده عمرو بن عبد الله الصنعاني، وهو الذي يقال له عمرو برق، وقد تكلم فيه غير واحد. وصحح إسناده أحمد شاكر في المسند ٢٦١٨ ونقل كلام المنذري ثم قال: وعمرو هو ابن عبد الله بن الأسوار اليماني، تكلم فيه ابن معين وغيره، وذكره ابن حبان في الثقات، ورجح أنه غير ابن برق؛ ونقل ترجمته من الجرح والتعديل ج٦ ص ٢٤٤ ونقل قصة تدل على عقله وذكائه، وقد ذكره البخاري في الكبير ٣٤٥/٦ برقم ٢٥٩٠ وذكر أنه يقال له عمرو بن برق، وأن عكرمة نزل على أبيه، فعدى على كتاب لعكرمة فنسخه، وجعل يسأل عكرمة، فعلم أنه كتبه من كتابه، فقال: علمت أن عقلك لم يبلغ هذا. ولم يذكر فيه جرحا، ووقع في نسخ الشرح (زاد أبو عيسى: وهي الذبيحة يقطع) وصحح من سنن أبي داود، وسقط ذكر أبي هريرة من (ع م).

(٢) هكذا هو في الموطأ رواية يحيى ٣٩/٢ برقم ١٠٥٣ عن مالك ، أنه بلغه أن عبد الله بن عباس كان يقول : ما فرى الأوداج فكلوه . ورواه عبد الرزاق ٨٦٢٤ عن معمر ، عن أيوب ، عن عكرمة ، عن ابن عباس قال : اذبح بالعود إذا أفرى الأوداج غير مثرد . وروى أيضا ٨٦٢٠ عن الحسن قال : كل ما أفرى الأوداج وأهراق الدم إلا الظفر والناب والعظم . وروى أيضا ٨٦٣٠ عن أبي الشعثاء قال : إذا أفرى الأوداج فكل . ورواه ابن أبي شيبة ٣٨٨/٥ عن أبي الشعثاء ، والحسن ، والمسيب بن رافع ، والزهري ، ويحيى بن يعمر ، وعطاء والشعبي ، وروى أيضا ٣٨٩/٥ عن رافع بن خديج قال : سألت رسول الله ﷺ عن الذبيحة بالليط ؟ فقال « كل ما فرى الأوداج ، إلا سن أو ظفر » ثم روى نحوه عن ابن مسعود موقوفا ، وروى أيضا عن ابن عباس في ذبيحة القصبة والمروة : إذا برت فقطعت الأوداج فكل . ووقع في (م) : تقديم هذا الأثر على ما قبله .

(٣) قال في الكافي ٦٥٠/١ : وعنه يشترط فري الودجين أو أحدهما ، وهما عرقان محيطان بالحلقوم ... وإن قطع الأوداج وحدها فينبغي أن تحل ... والأولى قطع الجميع . اهـ ووقع في (ع س) واختار في الكافي .

(**تنبيه**) « شريطة الشيطان » هي الناقة ونحوها التي شرطت أي أثر في حلقها أثر يسير ، كشرط الحجام ، من غير قطع الأوداج ولا إجراء الدم ، وكان هذا من فعل الجاهلية ، وأضيفت إلى الشيطان فإنه حملهم على ذلك ، والفري القطع ، والأوداج جمع ودج ، وهو عرق في العنق ، وهما ودجان في جانبي العنق .[١]

قال : ويستحب أن ينحر البعير ، ويذبح ما سواه من الأنعام .[٢]

ش : هذا اتفاق والحمد لله ، وقد قال الله تعالى ﴿ **فصل لربك وانحر** ﴾[٣] . وقال تعالى ﴿ **إن الله يأمركم أن تذبحوا بقرة** ﴾[٤] .

٣٥٤٠ ـ قال مجاهد : أمرنا بالنحر ، وأمر بنو إسرائيل بالذبح ،[٥] ولأن النبي ـ ﷺ ـ بعث في قوم ماشيتهم الإبل ، وبنو إسرائيل ماشيتهم البقر .

---

(١) ذكر تعريف الشريطة ابن الأثير في النهاية مادة (شرط) وذكره أيضا في جامع الأصول ، بعد ذكر الحديث المذكور برقم ٢٥٧٤ وهكذا ذكر تعريف الودجين .

(٢) سقط (من الأنعام) من (م والمغني) .

(٣) الآية الثانية من سورة الكوثر .

(٤) سورة البقرة الآية ٦٧ .

(٥) رواه عبد الرزاق ٨٥٨٣ : أخبرنا الثوري ، عن عبيد يعني ابن مهران ، عن مجاهد ، قال : كان الذبح فيهم ، والنحر فيهم ، في قوله ﴿ **فذبحوها وما كادوا يفعلون** ﴾ وقال ﴿ **فصل لربك وانحر** ﴾هكذا في المصنف ، وقد ذكره ابن حزم في المحلى ١٧١/٨ من طريق عبد الرزاق ، وفيه : كان الذبح فيهم ، والنحر فيكم . وهو الصواب ، وذكره أبو محمد في المغني ٥٧٦/٨ كما ذكره الزركشي .

٣٥٤١ ـ وفي الصحيح أن رسول الله ـ ﷺ ـ نحر بدنه ، وضحى بكبشين أقرنين ذبحهما بيده .[١]

قال : فإن ذبح ما ينحر ، أو نحر ما يذبح فجائز .

٣٥٤٢ ـ ش : هذا هو المذهب المعروف لما في الصحيحين من حديث أسماء ـ رضي الله عنها ـ قالت : نحرنا فرسا على عهد رسول الله ـ ﷺ ـ فأكلناه . متفق عليه .[٢] والظاهر أن مثل هذا لا يخفى على النبي ـ ﷺ ـ ، ثم حكايتها ذلك تدل على أن هذا كان أمراً مشتهرا بينهم .

قال : وإذا ذبح فأتت[٣] على المقاتل فلم تخرج الروح حتى وقعت في الماء ، أو وطئ عليها شيئ لم تؤكل .

ش : هذه المسألة نظير مسألة ما إذا رمى الصيد فوقع في ماء ، أو تردى من جبل ، والكلام فيها كالكلام ثم نقلا ودليلا ، ولابد أن يلحظ أن الماء والوطء يقتل مثله غالبا ، وقد تقدم نحو ذلك .[٤]

---

(١) روى البخاري ١٧١٤ ، ٥٥٥٤ ، ٥٥٥٨ عن أنس رضي الله عنه حديثا في الحج ، وفيه : ونحر النبي ﷺ سبع بدن قياما ، وضحى بالمدينة بكبشين أملحين أقرنين ، وفي لفظ : ذبحهما بيده . وروى مسلم ١١٩/١٣ في كتاب الأضاحي ذكر الأضحية فقط ، وهكذا روى الترمذي ٧٦/٥ برقم ١٥٣٨ والنسائي ٢٣٠/٧ وابن ماجه ٣١٢٠ والدارمي ٧٥/٢ وغيرهم ، وقد تقدم في حديث جابر الطويل في باب ذكر الحج أنه ﷺ رمى من بطن الوادي ، ثم انصرف إلى المنحر ، فنحر ثلاثا وستين بيده ، ثم أعطى عليا فنحر ما غبر .

(٢) هو في صحيح البخاري ٥٥١٠ ، ٥٥١١ ومسلم ٩٦/١٣ عن هشام بن عروة ، عن فاطمة بنت المنذر ، عن جدتها أسماء ، ورواه أيضا أحمد ٣٤٥/٦ والنسائي ٢٢٧/٧ وابن ماجه ٣١٩٠ والحميدي ٣٢٢ وغيرهم .

(٣) في (خ م متن مغني) : فأتى : وفي نسخة بهامش (ت س) : فأتت السكين .

(٤) تقدم عند قول الخرقي : وإذا رماه ووقع في الماء ، أو تردى من جبل لم يؤكل . وتقدم حديث عدي بن حاتم عند البخاري ٥٤٨٤ ومسلم ٧٨/١٣ وفيه « إلا أن تجده قد وقع في ماء ، فإنك لا تدري الماء قتله أو سهمك » .

قال : فإن ذبحها من قفاها وهو مخطئ ، فأتت السكين على موضع ذبحها وهي في الحياة أكلت .

ش : فسر القاضي الخطأ بأن تلتوي الذبيحة عليه ، فتأتي السكين على القفا ، لأنها مع التوائها معجوز عن ذبحها ، فيسقط اعتبار المحل ، كالمتردية في بئر ، أما مع عدم الإلتواء فلا تباح ، إذ الجرح في القفا سبب للزهوق ، وهو في غير محل الذبح ، فإذا اجتمع مع الذبح منع الحل ، لخروج الروح بجائز وممنوع منه ، وإذًا يغلب جانب المنع .

وقد روي عن أحمد ما يعضد هذا التفسير ، فقال الفضل ابن زياد : سألت أبا عبد الله عن ذبح القفا ، قال : عامدا أو غير عامد ؟ قلت : عامدا . قال : لا يؤكل ، فإذا كان غير عامد كأن التوى عليه فلا بأس .[1] ففسر غير العمد بالإلتواء ، وأبدل أبو البركات لفظ الخطأ بالسهو ، وهو أعم من كلام القاضي ، لدخول غير الإلتواء فيه ، ويقرب من كلام الخرقي ، إلا أن إطلاق الخرقي يدخل فيه حال الجهل اهـ .

ومفهوم كلام الخرقي أنه إذا فعل ذلك عمدا أنها لا تؤكل ، وهو منصوص أحمد المتقدم ، لخروج الروح بسبب مباح ومحرم ، فغلب جانب التحريم .

---

(١) الفضل هو أبو العباس القطان البغدادي ، ذكره أبو الحسين في الطبقات برقم ٣٥٣ قال : وكان يصلي بأبي عبد الله ، فوقع له عن أبي عبد الله مسائل كثيرة جياد ؛ ثم ذكر بعضها ولم يذكر هذا النقل ، وهكذا ذكره العليمي في المنهج الأحمد برقم ٤٩٥ ولم يذكر وفاته ، وهذا النقل ذكره أبو محمد في المغني ٥٧٨/٨ كما هنا ، وسقط من (خ) قلت عامدًا ... غير عامد . ووقع في أكثر النسخ كأنه التوى .

٣٥٤٣ ـ وعن ابن عباس وابن عمر وأنس ـ رضي الله عنهم ـ : إذا قطع الرأس مع ابتداء الذبح من الحلق فلا بأس ، ولا يتعمد ،[1] فإن ذبح من القفا لم تؤكل ، سواء قطع الرأس أو لم يقطع ، (وحكى القاضي) والشيرازي وغيرهما رواية أخرى بالإباحة بشرطه ، وهو اختيار القاضي ، والشيرازي ، وأبي محمد وغيرهم ،[2] لأن الذبح إذا أتى على ما فيه حياة مستقرة أحله ، دليله المتردية ، وأكيلة السبع ، ونحوهما .

وشرط الحل حيث قلنا به أن تأتي السكين على موضع الذبح وفيه حياة مستقرة ، ويعلم ذلك بوجود الحركة القوية قاله القاضي ، ولم يعتبر أبو البركات القوة ، وقوة كلام الخرقي وغيره يقتضي أنه لابد من علم ذلك ، وقال أبو محمد : إن لم يعلم ذلك فإن كان الغالب البقاء لحدة الآلة ،

---

(١) علقه البخاري في صحيحه ٩/٦٤٠ عنهم بصيغة الجزم ، قال الحافظ في الفتح : أما أثر ابن عمر فوصله أبو موسى الزمن ، من رواية أبي مجلز : سألت ابن عمر عن ذبيحة قطع رأسها ؟ فأمر ابن عمر بأكلها . وأما أثر ابن عباس فوصله ابن أبي شيبة بسند صحيح ، أنه سئل عمن ذبح دجاجة فطير رأسها ؟ فقال : ذكاة وحية . وأما أثر أنس فوصله ابن أبي شيبة من طريق عبيد الله ابن أبي بكر بن أنس ، أن جزارا لأنس ذبح دجاجة فاضطربت ، فذبحها من قفاها فأطار رأسها ، فأمره أنس بأكلها . ولم أجد هذه الآثار في كتاب الصيد من مصنف ابن أبي شيبة ، وقد روى عبد الرزاق ٨٥٩٣ عن إبراهيم النخعي أنه سئل عن الذبيحة تذبح فيمر السكين فيقطع العنق كله ؟ قال : لا بأس به . ثم روى عن علي قال : الدجاجة إذا انقطع رأسها ذكاة سريعة ، إني آكلها . ثم روى عن يحيى بن الجزار قال : إن لم يتعمد فليأكله . وروى أيضا ٨٤٧٩ عن عوف قال : ضرب رجل عنق بعير بالسيف فأبانه ، فسأل عنه عليا فقال : ذكاة وحية ، أي سريعة .

(٢) قال أبو محمد في المغني ٨/٥٧٨ : وقال القاضي : إن بقيت فيها حياة مستقرة قبل قطع الحلقوم والمريء حلت ، وإلا فلا ، وهذا أصح . وقال في الكافي ١/٦٥١ : فإن ذبحها من قفاها ، فأتت السكين على موضع ذبحها وفيها حياة مستقرة حلت . وانظر المسألة في المقنع ٣/٥٣٩ والهداية ٢/١١٥ والمحرر ٢/١٩١ والفروع ٦/٣١٤ والمبدع ٩/٢٢٠ والإنصاف ١٠/٣٩٤ .

وسرعة القطع ، فالأولى الإباحة ، وإن كانت الآلة كالة ، وأبطأ القطع لم يبح ، والله أعلم .

قال : وإذا ذبح الشاة وفي بطنها جنين أكلا ، لأن ذكاتها ذكاة جنينها .[1]

٣٥٤٤ ـ ش : لما روى جابر رضي الله عنه قال قال رسول الله ﷺ « ذكاة الجنين ذكاة أمه » . رواه أبو داود .[2]

٣٥٤٥ ـ وعن أبي سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ عن النبي ـ ﷺ ـ مثله .. رواه الترمذي ، ورواه أبو داود ولفظه قال : قلنا : يارسول الله ننحر الناقة ، ونذبح البقرة والشاة في بطنها الجنين ؟ قال « كلوه إن شئتم ، فإن ذكاته ذكاة أمه »[3] وهذا ظاهره جواز الأكل مطلقا ، وبين ـ ﷺ ـ علة ذلك ،

---

(١) في (خ م ي متن مغني) : وذكاتها ذكاة جنينها . وسقط ما قبله .

(٢) هو في سننه ٢٨٢٨ من طريق عبيد الله بن أبي زياد ، عن أبي الزبير عنه ، وسكت عنه ، وكذا رواه الدارمي ٨٤/٢ والحاكم ١١٤/٤ ورواه أبو يعلى في مسنده برقم ١٨٠٨ من طريق حماد بن شعيب ، عن أبي الزبير عنه ، وزاد : إذا أشعر . وضعفه المحقق بحماد ، وحسن إسناد أبي داود وقال المنذري في تهذيب السنن ٢٧١٠ : في إسناده عبيد الله بن أبي زياد المكي القداح وفيه مقال : اهـ وقد عرفت أنه لم ينفرد به ، وقد رواه أبو نعيم في الحلية ٩٢/٧ ، ٢٣٦/٩ من طريق معاوية بن هشام ، عن الثوري ، عن أبي الزبير به ، وقال : تفرد به معاوية . ورواه أيضا في تأريخ أصبهان ٩٢/١ ، ٨٢/٢ من طريق حماد بن شعيب وزهير ، عن أبي الزبير به ، وهو عند البيهقي ٣٣٥/٩ والحاكم ١١٤/٤ من طريق زهير ، وأشار كل منهما إلى متابعة عبيد الله وحماد ، وابن أبي ليلى ، وهو عند ابن عدي في الكامل ٦٦٠، ٧٣٣ ، ٢٤٠٣ من رواية حماد وزهير والثوري ، عن أبي الزبير به ، وقد رواه الدارقطني ٢٧٣/٤ من طريق ابن أبي ليلى بنحوه ، ورواه عبد الرزاق ٨٦٤٩ عن ابن أبي ليلى به مرسلا ، وفيه « أشعر أو لم يشعر » وروى مالك ٤٠/٢ عن ابن عمر وابن المسيب نحوه موقوفا ، ورواه الطبراني في الصغير ١٦/١ ، ١٠٧/٢ عن ابن عمر مرفوعا ، ورجح ابن أبي حاتم في العلل ١٦١٤ عن أبيه الموقوف .

(٣) رواه أبو داود ٢٨٢٧ والترمذي ٤٨/٥ برقم ١٥١٤ من طريق مجالد ، عن أبي الوداك ، عن أبي سعيد ، وكذا رواه أحمد ٣١/٣ ، ٥٢ وعبد الرزاق ٨٦٥٠ وابن الجارود ٩٠٠ وابن ماجه ٣١٩٩ وأبو يعلى ٩٩٢ والدارقطني ٢٧٢/٤ والبيهقي ٣٣٥/٩ من طرق عن مجالد به ، ورواه أحمد ٣٩/٣ وابن حبان كما في الإحسان ٥٥٥/٧ برقم ٥٨٥٩ والدارقطني ٢٧٤/٤ =

وهو كون ذكاته ذكاة أمه ، وهو يبعد رواية من روى « ذكاة أمه » بالنصب ، على تقدير : يذكى تذكية مثل تذكية أمه ، ثم حذف المصدر وصفته ، وأقيم المضاف إليه مقامه ، أو التقدير كذكاة أمه ، فحذف الجار ونصب ،[1] وتترجح رواية الرفع من وجه آخر ، وهو أنه لا تقدير فيها ، ورواية النصب لابد فيها من تقدير ، ثم إن ابن المنذر قد قال : لم يرو عن أحد من الصحابة والتابعين وسائر العلماء أن الجنين لا يؤكل إلا باستئناف الذبح غير ما روي عن النعمان ،[2] (واعلم) أن شرط كون ذكاته ذكاة أمه أن

= والبيهقي ٣٣٥/٩ من طريق يونس بن أبي إسحاق عن أبي الوداك به ، ورواه أحمد ٤٥/٣ وأبو يعلى ١٢٠٦ والخطيب في التأريخ ٤١٢/٨ والطبراني في الصغير ٨٨/١ ، ١٦٨ من طريق عطية ، عن أبي سعيد ، وقد رواه الدارقطني ٢٧٣/٤ عن ابن مسعود وأبي هريرة ، وعلي وابن عباس ، ورواه الطبراني في الكبير برقم ٤٠١٠ عن أبي أيوب ورواه أيضا برقم ٧٤٩٨ وابن عدي في الكامل ٤٠٦ ، ٤٤٣ عن أبي أمامة وأبي الدرداء ، ورواه أيضا ٩٣١ ، ١٥٤٥ عن ابن عون ، وابن عمر ، وفي الباب أحاديث كثيرة أشار إليها الترمذي وغيره ، وذكر الشارح من رواها ، وكذا الحافظ في التلخيص ١٥٦/٤ وحسن الترمذي حديث أبي سعيد ، لكن قال المنذري في تهذيب السنن ٢٧٠٩ : في إسناده مجالد بن سعيد وقد تكلم فيه غير واحد .

(١) قال الخطابي في تهذيب السنن بعد حديث أبي سعيد هذا : وتأوله بعض من لا يرى أكل الجنين على معنى أن الجنين يذكى كما تذكي أمه ، فكأنه قال : ذكاة الجنين كذكاة أمه . أي فذكوه ، ثم قال : وهذه القصة تبطل هذا التأويل وتدحضه ، لأن قوله : فإن ذكاته ذكاة أمه . تعليل لإباحته الخ ، وتكلم عليه ابن القيم في حاشية تهذيب السنن ١١٩/٤ بعد حديث جابر ، وأبطل هذا التأويل من ستة وجوه .

(٢) النعمان هو أبو حنيفة ، وكلام ابن المنذر نقله الخطابي في معالم السنن والمنذري في تهذيب السنن ١٢١/٤ وأبو محمد في المغني ٥٧٩/٨ والحافظ في التلخيص الحبير ١٥٨/٤ وقد ذكر مذهب أبي حنيفة الكاساني في بدائع الصنائع ٤٢/٥ حيث قال : وعلى هذا يخرج الجنين إذا خرج بعد ذبح أمه ... وإن خرج ميتا فإن لم يكن كامل الخلق لا يؤكل في قول جميعهم ، وإن كان كامل الخلق اختلف فيه ، قال أبو حنيفة : لا يؤكل ... وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي : لا بأس بأكله . الخ ، وذكر ابن التركماني في الرد على البيهقي أن عبد الحق قال في الأحكام : إن أسانيد الحديث لا يحتج بها ، وإنه يموت خنقا ، فهو من المنخنقة التي ورد النص بتحريمها .. قال : وإلى تحريمه ذهب أبو محمد ابن حزم اهـ .

يخرج ميتا ، أو متحركا كحركة المذبوح ، أما إن كانت فيه حياة مستقرة فإنه كالمنخنقة ، قاله أبو البركات ، وقال أحمد : إن خرج حيا فلابد من ذكاته ، لأنه نفس أخرى .

(وعنه) رواية (أخرى) : إن مات بالقرب حل .

قال : أشعر أو لم يشعر .

ش : يعني أن ذكاة الأم عين ذكاة جنينها ، أشعر الجنين ـ أي نبت عليه الشعر ـ أو لم يشعر ، أي لم ينبت عليه الشعر .[1]

٣٥٤٦ ـ وإنما ذكر الخرقي ذلك لأن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ وجماعة من التابعين والأئمة رضي الله عنهم قالوا : إن أشعر فذكاته ذكاة أمه ، وإن لم يشعر فلا[2] فنبه الخرقي على عدم التفرقة ، اتباعا لإطلاق الحديث .

قال : ولا يقطع عضوا مما ذكي حتى تزهق نفسه .

ش : لما تقدم عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال : « ولا تعجلوا الأنفس حتى تزهق » .[3]

---

(١) في (م خ) غير ذكاة جنينها ... أي لم ينبت عليه وإنما الخ .

(٢) روى مالك في الموطأ ٤٠/٢ عن ابن عمر أنه كان يقول : إذا نحرت الناقة فذكاة ما في بطنها في ذكاتها ، إذا كان قد تم خلقه ونبت شعره ، فإذا خرج من بطن أمه ذبح حتى يخرج الدم من جوفه . ثم روى عن سعيد بن المسيب أنه كان يقول : ذكاة ما في الذبيحة في ذكاة أمه ، إذا كان قد تم خلقه ، ونبت شعره . ورواه عبد الرزاق ٨٦٤٢ عن ابن عمر في الجنين إذا خرج ميتا وقد أشعر أو وبر فذكاته ذكاة أمه . ثم روى نحوه عن مجاهد ، وقد رواه الحاكم ١١٤/٤ عن ابن عمر مرفوعا بلفظ « ذكاة الجنين إذا أشعر ذكاة أمه ، ولكنه يذبح حتى ينصب ما فيه من الدم » وقد روى الدارقطني ٢٧١/٤ والبيهقي ٣٣٥/٩ عن ابن عمر مرفوعا قال في الجنين « ذكاته ذكاة أمه ، أشعر أو لم يشعر » قال البيهقي : ورفعه ضعيف ، والصحيح أنه موقوف .

(٣) تقدم برقم ٣٥٣٥ حديث أبي هريرة قال : بعث رسول الله ﷺ بديل بن الورقاء وفيه ، « ولا تعجلوا الأنفس أن تزهق » .

٣٥٤٧ ـ وعن عمر ـ رضي الله عنه ـ كذلك ،[١] ولأن فيه تعذيبا للحيوان وإنه منهي عنه .[٢]

وظاهر إطلاق الخرقي أن هذا النهي على سبيل التحريم ، وإذًا قد يقال : لا يحل أكله على قياس قوله : إذا ذبح فأتى على المقاتل ، ثم وقعت في ماء ، أو وطئ عليها شئ أنها لا تؤكل ؛ إذ الزهوق حصل من مباح وممنوع منه ، وظاهر كلام أبي محمد الكراهة ، لأنه قال : كره ذلك أهل العلم ، ثم قال في العضو : أن الظاهر إباحته .[٣]

قال : وذبيحة من أطاق الذبح من المسلمين وأهل الكتاب حلال .

ش : هذا والله أعلم مما لا نزاع فيه ، وقد قال أبو محمد : لا نعلم فيه خلافا ، وقد دخل فيه البصير والأعمى ، والعدل والفاسق ، والمجبوب والأقلف[٤] على المذهب .

---

(١) قد تقدم هذا الأثر برقم ٣٥٣٦ وفيه : أنه نادى أن النحر في الحلق واللبة لمن قدر . وقد رواه ابن أبي شيبة ٣٩٢/٥ وعبد الرزاق ٨٦١٤ وابن حزم في المحلى ١٦٨/٨ عن ابن الفرافصة ، أنه كان عند عمر ، فأمر مناديه : أن النحر في اللبة والحلق لمن قدر ، وأقروا الأنفس حتى تزهق . وفي ابن أبي شيبة ، (عن أبي الفرافصة) ورواه البيهقي ٢٧٨/٩ عن فرافصة الحنفي عن عمر ، وعند ابن حزم : عن ابن الفرافصة ، عن أبيه . وهو الصواب .

(٢) تقدم برقم ٣٤٢١ حديث أنس عند البخاري ٥٥١٣ وغيره ، لما رأى غلمانا نصبوا دجاجة برمونها ، فقال : نهى النبي ﷺ أن تصبر البهائم . وكذا حديث ابن عمر عند البخاري ٥٥١٤ ومسلم ١٠٨/١٣ وغيرهما أنه مر بنفر قد نصبوا دجاجة يترامونها ، فلما رأوا ابن عمر تفرقوا فقال ابن عمر : إن رسول الله ﷺ لعن من فعل هذا . وفي لفظ : لعن من اتخذ شيئا فيه الروح غرضا .

(٣) نص كلامه في المغني ٥٨٠/٨ بعد ذكر من كره ذلك قال : فإن قطع عضواً قبل زهوق النفس وبعد الذبح فالظاهر إباحته .

(٤) المجبوب مقطوع الذكر ، ولم يذكره أكثر أهل العلم ، والأقلف غير المختون ، قال ابن مفلح في الفروع ٣١١/٦ : وعنه الأقلف لا يخاف بختانه، ونقل حنبل في الأقلف: لا صلاة له ولا حج ، هي من تمام الإسلام . ونقل فيه الجماعة : لا بأس اهـ ، ونقل ذلك البرهان في المبدع ٢١٥/٩ والمرداوي في الإنصاف ٣٨٩/١٠ .

٣٥٤٨ ـ (وعنه) لا تصح ذكاة الأقلف ، اعتمادا في ذلك على ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ[١] ، والطاهر والجنب ، والناطق والأخرس ، وسيأتيان ، والرجل والمرأة ، والبالغ والصبي ، وقد حكاه ابن المنذر فيهما إجماع كل من يحفظ عنه من أهل العلم .[٢]

٣٥٤٩ ـ وفي صحيح البخاري وغيره عن نافع أنه سمع ابنا لكعب ابن مالك يخبر ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن أباه أخبره ، أن جارية لهم كانت ترعى غنما بالجبيل الذي بالسوق وهو بسلع ، فأبصرت بشاة منها موتا ، فكسرت حجرا فذبحتها ، فقال لأهله : لا تأكلوا حتى آتي رسول الله ـ ﷺ ـ فأسأله أو أرسل إليه من يسأله ، فسأل رسول الله ـ ﷺ ـ فأمره بأكلها[٣] والحر والعبد سواء في الاعتبار اهـ .

---

(١) رواه عبد الرزاق في المصنف في آخر كتاب المناسك برقم ٨٥٦٢ عن معمر ، عن قتادة قال : كان ابن عباس يكره ذبيحة الأغْرَل ، ويقول : لا تجوز شهادته ، ولا تقبل صلاته ، قال معمر : فسألت عنه حمادا فقال : لا بأس بذبيحته ، وتجوز شهادته ، وتقبل صلاته ؛ وذكر هذا الأثر أبو محمد في المغني ٥٦٧/٨ عن ابن عباس بدون عزو ، وذكره الحافظ في الفتح ٦٣٧/٩ وعزاه لابن المنذر ، مع أنه ذكر أثر الحسن الذي رواه عبد الرزاق ، بعد أثر ابن عباس في إباحة ذبيحته ، وقد ذكره ابن القيم في (تحفة الودود) ١١٦ بإسناد الخلال ، عن جابر بن زيد ، عن ابن عباس ، وعن قتادة عن عكرمة ، وبإسناد عبد الله بن أحمد ، عن جابر عن ابن عباس ، وتكلم على المسألة وفصل القول في الأقلف القادر على الاختتان وغير القادر ، لخوف ضرر ونحوه .

(٢) ذكر ذلك في الإجماع ٢٢٥ فقال : وأجمعوا على أن ذبيحة الصبي والمرأة من أهل الكتاب مباح .

(٣) هو في صحيح البخاري ٢٣٠٤ عن عبيد الله ، عن نافع ، أنه سمع ابن كعب بن مالك يحدث عن أبيه ، أنه كانت له غنم ترعى بسلع فذكره ، وهذا اللفظ عند البخاري ٥٥٠١ ـ ٥٥٠٤ وهو مركب من الموضعين الأولين (وسلع) جبل معروف بالمدينة ، والحديث قد رواه أيضاً أحمد ٤٥٤/٣ عن الزهري ، عن ابن كعب بن مالك ، أن جارية لكعب ... الخ ، ورواه =

ويشترط مع الإطاقة للذبح العقل فلا تصح ذكاة مجنون ولا طفل ولا سكران ، لانتفاء القصد منهم المعتبر في الذكاة شرعا .

قال : إذا سموا أو نسوا التسمية .

ش : قد تقدم هذا ، وأن مذهب الخرقي اشتراط التسمية في العمد دون السهو ، وإنما نص الخرقي على ذلك ليصرح بأن حكم أهل الكتاب حكم المسلمين في اشتراط التسمية ، وقد تقدم هذا أيضا والخلاف فيه ، وإن كان الأليق ذكره هنا .[1]

(تنبيه) إذا لم يعلم أسمى الذابح أم لا أو ذكر اسم غير الله أم لا ؟ فالذبيحة حلال ، لعدم الوقوف من ذلك على كل ذابح .

٣٥٥٠ ـ وعن عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت : إن قوما قالوا لرسول الله ـ ﷺ ـ : إن قوما يأتوننا باللحم لا ندري أذكروا اسم الله عليه أم لا ؟ قال « سموا عليه أنتم وكلوه » قالت : وكانوا حديثي عهد بالكفر . رواه البخاري ، وأبو داود

= أيضا ٣٨٦/٦ عن نافع ، عن أبي بن كعب بن مالك ، عن أبيه ، ورواه أيضاً ٧٦/٢ ، ٨٠ عن نافع عن ابن عمر أن جارية كانت ترعى لآل كعب بن مالك غنماً ، فذكره ، ورواه مالك ٣٩/٢ عن نافع ، عن رجل من الأنصار ، عن معاذ بن سعد ، أو سعد بن معاذ ، أن جارية الخ ، ورواه ابن ماجه ٣١٨٢ عن نافع ، عن ابن كعب بن مالك عن أبيه به مختصرا ، ورواه الدارمي ٨٢/٢ عن نافع عن ابن عمر ، ورواه ابن أبي شيبة ٣٩٢/٥ وعبد الرزاق ٨٥٤٩ ، ٨٥٥٠ ، ٨٥٦٠ والطحاوي في المشكل ١٢٧/٤ وابن حبان كما في الإحسان ٥٥٦/٧ برقم ٥٨٦٢ ، ٥٨٦٣ والطبراني في الكبير ٧٣/١٩ ، ٨٣ ، ٩٦ والبيهقي ٢٨١/٩ والخطيب في التأريخ ١٨٥/٥ وغيرهم وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٦٠٠ ورجح رواية مالك وعبيد الله عن نافع .

(١) تكرر في (ع س ت) : قوله : في العمد دون السهو . وفي (خ) وقد الخلاف . وانظر الكلام على المسألة عند أول الخرقي : ومن ترك التسمية على الذبيحة عامداً لم تؤكل ، وإن تركها ساهياً أكلت .

ولفظه قالوا : يارسول الله إن قوما حديث عهد بكفر ، وذكره بمعناه .[1]

قال : فإن كان أخرس أومأ إلى السماء .

ش : قد دل هذا على حل ذبيحة الأخرس ، وقد حكاه ابن المنذر إجماع كل من يحفظ عنه من أهل العلم[2] ويشترط له ما يشترط للناطق من التسمية ، إلا أنه لما تعذر النطق في حقه أقيمت إشارته مقام نطقه ، كما أقيمت مقام ذلك في سائر تصرفاته .

وظاهر كلام الخرقي وغيره أنه لابد من الإشارة إلى السماء ، لأن ذلك علم على قصد تسمية الباري سبحانه وتعالى .

٣٥٥١ ـ وهذا كما قال النبي ـ ﷺ ـ للجارية « أين الله » ؟ فأشارت إلى السماء ، فقال « من أنا » ؟ فأشارت بإصبعها إلى رسول الله ـ ﷺ ـ وإلى السماء، أي أنت رسول الله ، فقال رسول الله ـ ﷺ ـ « أعتقها فإنها مؤمنة »[3]

---

(١) هو في صحيح البخاري ٢٠٥٧ ، ٥٥٠٧ وسنن أبي داود ٢٨٢٩ من طرق عن هشام بن عروة ، عن عائشة ، ورواه أيضاً ابن ماجه ٣١٧٤ والدارمي ٨٣/٢ برقم ١٩٨٢ والنسائي ٢٣٧/٧ وأبو يعلى ٤٤٤٧ والبيهقي ٢٣٩/٩ والدارقطني ٢٩٦/٤ ورواه مالك ٣٨/٢ في الذبائح عن هشام عن أبيه به مرسلا .

(٢) قال في الإجماع ٢١٩ : وأجمعوا على إباحة ذبيحة الأخرس . اهـ وقال في الإقناع ٣٨٥/١ : وذبيحة الأخرس إذا عقل ، والجنب جائزة . ونقل أبو محمد في المغني ٥٨٢/٨ كلام ابن المنذر في حكاية الإجماع عن كل من يحفظ عنه من أهل العلم ، وذكر منهم جماعة من مشاهير الأئمة .

(٣) رواه الإمام أحمد ٢٩١/٢ عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، عن أبي هريرة ، أن رجلاً أتى النبي ﷺ بجارية سوداء أعجمية ، فقال : يارسول الله إن علي عتق رقبة مؤمنة ، فذكر الحديث ، وصحح إسناده أحمد شاكر برقم ٧٨٩٣ وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٢٣/١ وعزاه أيضا للبزار ، ـــ

فجعل رسول الله - ﷺ - إشارتها إلى السماء علما على الوحدانية ، وإلى رسالته ، وحكم بإيمانها ، قال أبو محمد : ولو أشار الأخرس إشارة تدل على التسمية وعلم ذلك كان كافيا ؛ قلت : وهذا يقتضي أن التنبيه السابق في حال الغيبة ،[1] أما في حال الحضور فلابد من العلم أو الظن بوجود التسمية .

قال : وإن كان جنبا جاز أن يسمي ويذبح .

ش : لبقاء أهليته ، إذ الجنابة لا تخرجه عن الإسلام ، وقد قال ابن المنذر : لا أعلم أحدا منع من ذلك .[2] ويسمي كما يسمي عند اغتساله ، لأن الذي منع منه هو قراءة القرآن ، وليس المقصود بالتسمية على الذبيحة القراءة .

=والطبراني في الأوسط ، قال : ورجاله موثوقون . ورواه عبد الرزاق ١٦٨١٦ عن يحيى بن أبي كثير مرسلا ، وفيه : « أين ربك » ؟ فأشارت إلى السماء الخ ، وقد رواه ابن خزيمة في كتاب التوحيد ١٢١ في (باب ذكر الدليل على أن الإقرار بأن الله عز وجل في السماء من الإيمان) ، ورواه مالك ٦/٣ عن الزهري ، عن عبيد الله بن عبد الله به مرسلا ، وليس فيه ذكر الإشارة إلى السماء ، ووصله أحمد ٤٥١/٣ عن عبيد الله ، عن رجل من الأنصار ، أنه جاء بأمة سوداء وقال : يارسول الله إن علي رقبة مؤمنة فذكره ، وقد رواه أحمد ٢٢٢/٤، ٣٨٨ والدارمي ١٨٧/٢ برقم ٢٣٥٣ عن أبي سلمة عن الشريد ، قال : أتيت النبي ﷺ فقلت : إن على أمي رقبة . فذكره بدون ذكر الإشارة إلى السماء ، ورواه الخطيب في التاريخ ٣٤٣/٩ عن أبي جحيفة وفيه قالت : في السماء . الخ ، واستغربه ، وقد رواه مسلم ١٠/٦ وأحمد ٤٤٧/٥ وأبو داود ٩٣٠ والنسائي ١٤/٣ وابن منده في كتاب الإيمان ٢٣٠/١ من طريق هلال بن أبي ميمونة ، عن عطاء بن يسار ، عن معاوية بن الحكم مطولاً ، وفيه : فقال لها « أين الله » ؟ قالت : في السماء . قال « من أنا » قالت : أنت رسول الله . وقد تقدم بعض حديث معاوية بن الحكم برقم ٥٣١ .

(١) سبق التنبيه في شرح الجملة التي قبل هذه ، وقد ذكر معناه أبو محمد في المغني ٥٨١/٨ ، ٥٨٢ .

(٢) سبق آنفاً قوله في الإقناع : وذبيحة الأخرس والجنب جائزة .

قال : والمحرم من الحيوان ما نص الله ـ عز وجل ـ عليه في كتابه .

ش : الذي نص الله ـ عز وجل ـ عليه في كتابه هو قوله سبحانه ﴿ **حرمت عليكم الميتة ، والدم ، ولحم الخنزير ، وما أهل لغير الله به** ﴾ . إلى آخرها[1] . ولا نزاع في تحريم هذه الأشياء في الجملة ، (أما لحم الخنزير) فلا ريب في تحريمه ، وكذلك بقية أجزائه ، اعتمادا على الإجماع ، أو أن الشحم ونحوه داخل في مسمى ذكر اللحم لكونه صفة له ، بدليل قولهم : لحم سمين . أي لحم شحيم ،[2] أو أن ذكر اللحم خرج مخرج الغالب ، لأنه معظم ما يقصد ، مع ما فيه من مراغمة الكفار الذين يتدينون بأكل لحمه ، (وأما الميتة) فيستثنى منها ما استثناه المبيّن لكتاب ربه ـ ﷺ ـ وهو الحوت والجراد ،[3] ويلحق بالحوت ما في معناه مما يسمى سمكا ، أو مما لا يعيش إلا في البحر ، أو مما مات فيه ــ على ما تقدم ــ نعم بقي النظر في الطافي، فإن عموم الآية يقتضي تحريمه .

٣٥٥٢ ـ وعموم قوله ـ ﷺ ـ لما سئل عن التوضىء بماء البحر « هو الطهور ماؤه ، الحل ميتته »[4] يقتضي إباحته ، فلابد من

(١) سورة المائدة الآية ٣ وسيأتي شرحها في كلام الزركشي .

(٢) قال ابن كثير في التفسير ٧/٢ عند هذه الآية : والأظهر أن اللحم يعم جميع الأجزاء ، كما هو المفهوم من لغة العرب ، ومن العرف المطرد . ثم ذكر حديث بريدة عند مسلم « من لعب بالنردشير فكأنما صبغ يده في لحم الخنزير ودمه » قال :وفيه دلالة على شمول اللحم لجميع الأجزاء من الشحم وغيره .

(٣) تقدم في أول الكتاب برقم ٢٢ حديث ابن عمر بلفظ « أحلت لنا ميتتان ودمان ، السمك والجراد » الخ وتقدم تخريجه .

(٤) هو حديث أبي هريرة المشهور ، وقد سبق في أول الكتاب ، وتكرر بعد ذلك ورواه أيضا عبد الرزاق في التفسير ١٩٤/١ عن يحيى بن أبي كثير مرسلاً .

مرجح ، (فقد يقال) بترجيح عموم الكتاب لقوته ، ولهذا قيل : إن عموم الكتاب لا يتخصص بالسنة ، وبما تقدم من حديث جابر ـ رضي الله عنه ـ « وما مات فيه وطفا فلا تقربوه » .[١]

٣٥٥٣ ـ وبما روي عن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه قال : ما طفا من صيد البحر فلا تأكله ،[٢] (وقد يقال) بترجيح عموم السنة ، لأن عموم الكتاب قد دخله التخصيص ولابد ، بخلاف عموم السنة فإنه قد شك في تخصيصه ، والأصل عدم التخصيص ، وبما تقدم من قول أبي بكر ـ رضي الله عنه ـ : الطافي حلال .[٣]

٣٥٥٤ ـ وقول عمر ـ رضي الله عنه ـ في قوله سبحانه ﴿ **أحل لكم صيد البحر وطعامه** ﴾ قال : صيده ما أصيد ، وطعامه مارمى به .[٤] وهذا تفسير من عمر ـ رضي الله عنه ـ ، وإذاً يكون مخصصاً لقوله تعالى ﴿ **حرمت عليكم الميتة** ﴾ . وتكون السنة عاضدة لهذا التفسير ، وما روي عن علي ـ

(١) سبق برقم ٣٥٣٣ بلفظ « ما ألقى البحر أو جزر عنه فكلوه » الخ ، وهو عند ابن أبي شيبة ٣٧٩/٥ عن أيوب ، عن أبي الزبير عن جابر قال : ما مات فيه وطفا فلا تأكل . ورواه عبد الرزاق ٨٦٦٢ عن الثوري عن أبي الزبير بنحوه .

(٢) رواه ابن أبي شيبة ٣٨٠/٥ عن حفص ، عن جعفر عن أبيه ، قال قال علي : ما مات في البحر فإنه ميتة وجعفر هو ابن محمد بن علي بن الحسين ، ومحمد لم يدرك جد أبيه ، وقد روى عبد الرزاق ٨٦٦٣ والبيهقي ٢٥٤/٩ عن جعفر عن أبيه ، عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال : الحيتان والجراد ذكي كله .

(٣) تقدم ذلك برقم ٣٥٣١ .

(٤) قد تقدم أيضا برقم ٣٥٣٢ وأنه عند ابن جرير وغيره ، وقد روى ابن أبي شيبة ٣٨١/٥ عن زيد وأبي هريرة قالا : لا بأس بما قذف البحر . ثم روى إباحة ذلك عن ابن عباس ، وأبي أيوب ، وسعيد بن المسيب ، وعبد الرحمن بن عوف ، وأبي سعيد وغيرهم .

رضي الله عنه ـ فلا يعرف أصله ، وحديث جابر الصحيح وقفه عليه ، وقد قال بعضهم : إن الآية الكريمة لا تخصيص فيها ،[1] بل وردت على ما يتعارفه الناس في العادة ، والعرف في السمك أنه لا يطلق عليه ميتة ، ولهذا إذا قيل : أكل فلان ميتة . لم يسبق الوهم إلى السمك والجراد ، وكذلك إذا قال أكل دما . لم يسبق إلى الكبد والطحال .

وقد أدخل بعضهم في الآية الكريمة الأجنة ، وقد تقدم الاعتماد على رواية الرفع ، وأن ذكاته عين ذكاة أمه ،[2] وإذاً هي مذكاة لا ميتة على أن رواية النصب تخرج الحديث عن كثير فائدة ، إذ الجنين إذا خرج حيا حياة مستقرة فلا يخفى حكم الذكاة في حقه ، لأنه نفس أخرى .

ومما قيل بدخوله في الميتة جلدها ، ولبنها ، وشعرها ، وعظمها ، والكلام على تسليم ذلك أولا وعلى خروجه بالتخصيص ليس هذا محله .

وأما الدم فالمراد به ما عدا الكبد والطحال ، إما بالخطاب العرفي ، أو ببيان النبي ـ ﷺ ـ وقيل : إن ذلك خرج بقوله سبحانه وتعالى في الآية الأخرى ﴿ **أو دما مسفوحا** ﴾[3] إذ الكبد والطحال لا يمكن سفحهما فلا يدخلان في الدم المحرم ، (ومما قيل) أنه خرج بقوله سبحانه ﴿ **دما**

---

(١) ذكرنا آنفا أن الأثر عن علي منقطع ، ورواية من وقف حديث جابر ، والكلام المذكور في أن الآية لا تخصيص فيها نقله الشارح عن الزمخشري في الكشاف ٢١٥/١ عند آية البقرة ١٧٣ بنصه .

(٢) تقدم برقم ٣٥٤٣ ، ٣٥٤٤ حديث جابر وأبي سعيد في ذكاة الجنين .

(٣) سورة الأنعام ، الآية ١٤٥ .

مسفوحا ﴾ ما على العروق ، وما يبقى على اللحم من الدم ، (ومما قيل) أيضا بخروجه الذباب ونحوه مما لا دم له سائل ، ولذلك قيل بطهارة ميتته على المذهب ، وبحله في رواية ، وتحريم الخنافس ونحوها للخبث .[1]

وأما ﴿ **ما أهل به لغير الله** ﴾ أي الذي رفع عليه الصوت بتسمية غير الله ، كأن يسمى عليه اسم المسيح ــ صلوات الله عليه ــ أو اسم صنم ، ونحو ذلك كما كانوا في الجاهلية يذبحون فيقولون : باسم اللات والعزى ؛ وقد اختلف في حل ما ذبح كذلك ، على قولين للعلماء هما روايتان عن إمامنا (إحداهما) ــ وبها قطع أبو محمد ، وحكاه عن القاضي ، وصححها أبو البركات ــ التحريم ، لذلك .

٣٥٥٥ ــ ولما في صحيح مسلم وغيره عن علي ــ رضي الله عنه ــ أنه سمع النبي ــ ﷺ ــ يقول « لعن الله من ذبح لغير الله »[2] ، و(الثانية) ــ ويحكى ذلك عن الشافعية ــ الحل ،

---

(١) صرح أبو محمد في الكافي ٦٦٤/١ بتحريم الزنابير واليعاسيب ، والذباب والبق ، والبراغيث والقمل وأشباهها ، لقول الله تعالى ﴿ **ويحرم عليهم الخبائث** ﴾ وذكر في المغني ٥٨٥/٨ من المستخبثات الحشرات ، ثم ذكر بعضها ، وقال : وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي ، ورخص مالك وابن أبي ليلى ، والأوزاعي في هذا كله إلا الأوزاغ . وذكر أبو البركات في المحرر ١٨٩/٢ أن في كل واحد من الصرد والهدهد والخطاف ، والذباب والثعلب ، وسنور البر ، والوبر واليربوع روايتين ، وقال البرهان في المبدع ١٩٧/٩ : وفي الروضة يكره ذباب وزنبور . وقال في الإنصاف ٣٥٨/١٠ :

(تنبيه) دخل في قوله : الحشرات . الذباب ، وهو الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب ، وقال في الروضة : يكره . وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله ، وأطلقهما في الرعايتين والحاويين . اهـ وقد تقدم برقم ٢١ حديث « إذا وقع الذباب في إناء أحدكم فليغمسه » الخ دليلا على طهارة ميتته .

(٢) هو في صحيح مسلم ١٤٠/١٣ من رواية أبي الطفيل عامر بن واثلة عن علي به ، وكذا رواه أحمد ١١٨/١ ، ١٥٢ ، ١٨٠ والنسائي ٢٣٢/٧ وأبو يعلى ٦٠٢ وابن حبان كما في الإحسان ٢٩٩/٦ ، ٥٥٧/٧ من طريق أبي الطفيل عن علي به .

لقوله سبحانه ﴿ **وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم** ﴾ .[1] وقد علم أنهم يذكرون اسم المسيح ، فيكون المراد بالآية الأولى من عدا أهل الكتاب .

وأما (المنخنقة) فهي التي اختنقت بحبل أو غيره ، (والمتردية) التي تردت من جبل أو نحوه ، (والنطيحة) التي تنطح أو تنطح فتموت ، (والموقوذة) التي تقتل ضربا يقال : وقذتها أقذها وقذا ، وأوقذتها أوقذها إيقاذا . إذا أثخنتها ضربا ، (وما أكل السبع) التي أكل منها السبع ، والعرب تسمي ما قتله السبع ، وما أكل منه وبقيت منه بقية أكيلة السبع ، وهي فريسته ، والحكم في هذه الأربعة[2] أنها إذا أدرك ذبحها على التمام حلت وإلا فلا ، وبيان ذلك أن قوله تعالى : ﴿ **إلا ما ذكيتم** ﴾ إنما يرجع إلى ما تمكن ذكاته ، وهو المنخنقة وما بعدها ، أما الميتة والدم ، ولحم الخنزير ، وما أهل لغير الله به ، فلا يتصور فيه ذكاة ، والمعنى : إلا الشيء الذي أدركت ذكاته من هذه الأربعة ، وأصل الذكاة في اللغة تمام الشيء ، ومنه الذكاء في السن والفهم تمامهما ، فتمام السن النهاية في الشباب ، فقبل ذلك أو بعده لا يسمى ذكاء ، وتمام الفهم سرعة القبول ، وذكيت النار . أتممت إشعالها ،[3]

---

(١) سورة المائدة ، الآية ٥ .

(٢) يريد بالأربعة المنخنقة وما ذكره بعدها ، لكنها خمسة كما ترى .

(٣) قال في النهاية مادة (ذكا) : التذكية الذبح والنحر ، يقال : ذكيت الشاة تذكية . والاسم الذكاة . إلى أن قال : يقال ذكيت النار إذا أتممت إشعالها ورفعتها . وقال ابن منظور في اللسان مادة (ذكا) ذكت النار تذكو اشتد لهبها واشتعلت ، وأذكاها وذكاها رفعها . إلى أن قال : والذكاء سرعة الفطنة ، من قولك : قلب ذكي ، وصبي ذكي ، إذا كان سريع الفطنة ... والذكاء في الفهم أن يكون فهما تاما سريع القبول ،... ومعنى التذكية أن تدركها وفيها بقية تشخب معها الأوداج . الخ .

فقوله سبحانه ﴿ إلا ما ذكيتم ﴾[1] أي ما أدركتم ذبحه على التمام .

واختلف في الذبح على التمام ما هو في هذه الآية ، (وعن إمامنا) في ذلك ثلاث روايات . (إحداهن) : بأن يكون في ذلك حياة يمكن أن تزيد على حركة المذبوح ، أو تتحرك كحركة المذبوح عند الذبح ، ولو بيد أو رجل أو طرف عين ونحو ذلك ، (الثانية) : أن ما يمكن أن يبقى معظم اليوم يحل ، وما يعلم موته لأقل منه في حكم الميت ، (والثالثة) : ما تيقن أنه يموت من السبب في حكم الميت مطلقا ، اختارها ابن أبي موسى ، واختار أبو محمد قولا رابعا أنها إن تيقن موتها بالسبب ، كأن تعيش زمنا يكون الموت بالذبح أسرع منه حلت بالذبح ، وإن كانت مما لا يتيقن موتها فكالمريضة ، متى تحركت وسال دمها حلت وإلا فلا ،[2] وتوجيه هذه الأقوال ، والاتساع في الآية الكريمة يحتاج إلى بسط لا يليق بهذا الشرح .

وقوله سبحانه ﴿ وما ذبح على النصب ﴾ . أي الحجارة التي كانت لهم يعبدونها ، واحدها نصاب ، و (على) قيل بمعنى اللام ، أي وما ذبح لأجل الأصنام ، والذابح للأصنام هم عبادها ، فالمنع هنا للشرك ، وعلى هذا يحل ما ذبحه الكتابي لعيده أو لكنيسته ونحو ذلك ،[3] وهو مذهبنا ، لعموم

---

(١) سورة المائدة ، الآية ٣ .

(٢) ذكر هذه الروايات أو بعضها الفقهاء كما في المقنع ٥٣٩/٣ والكافي ٦٥١/١ والمغني ٥٨٣/٨ والمحرر ١٩٢/٢ والفروع ٣١٤/٦ والمبدع ٢٢١/٩ والإنصاف ٣٩٦/١٠ .

(٣) ذكر أبو محمد في المغني ٥٦٨/٨ بعض الآثار والروايات عن أحمد فيما ذبحوه لكنائسهم وأعيادهم ، وفصل فيما إذا ذبحه لهم مسلم ، أو ذكروا عليه اسم الله وحده ، أو تركوا التسمية عمداً ، أو ذكروا عليه اسم غير الله .

﴿ **وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم** ﴾[1] . نعم يكره ذلك على الصحيح ، وعلى هذا تستوي هذه الآية . وقوله تعالى ﴿ **وما أهل لغير الله به** ﴾ إن قيل : المراد بها ذبائح المشركين ، وظاهر هذه أن المنع إنما كان لأجل الذبح للصنم ، وإذًا فالذبح للكنيسة ونحوها في معناه .

٣٥٥٦ ـ ويؤيده حديث علي ـ رضي الله عنه ـ « لعن الله من ذبح لغير الله »[2] وقد قيل : إن الذبح لهذه الأشياء يدخل أيضا في قوله تعالى ﴿ **وما أهل لغير الله به** ﴾ وإذًا هذا من ذكر الخاص بعد العام .

قال : وما كانت العرب تسميه طيبا فهو حلال ، وما كانت تسميه خبيثا فهو محرم ، لقوله تعالى : ﴿ **ويحل لهم الطيبات ، ويحرم عليهم الخبائث** ﴾[3] .

ش : يعني أن الله ـ سبحانه وتعالى ـ نص على تحريم أشياء وقد تقدمت ، وأجمل حل أشياء وتحريم أشياء ، وترك بيان ذلك إحالة على عرف من وقع الخطاب لهم وهم العرب ، والمراد بهم أهل الحجاز من أهل الأمصار ، لأنهم الذين نزل عليهم الكتاب ، ولا عبرة بأهل البوادي ، لأنهم للضرورة والمجاعة يأكلون ما وجدوا ، ولو وجد شيء لا يعرفه أهل الحجاز ، رد إلى أقرب الأشياء شبها به في الحجاز ، فإن تعذر شبهه بشيء منها فهو مباح ، كذا قاله الشيخان ،[4] لدخوله

---

(١) سورة المائدة ، الآية ٥ .
(٢) تقدم الحديث قريبا برقم ٣٥٥٤ .
(٣) سورة الأعراف ، الآية ١٥٧ .
(٤) ذكره أبو محمد في الكافي ٦٦٤/١ والمغني ٥٨٥/٨ وأبو البركات في المحرر ١٨٩/٢ .

في قوله تعالى ﴿ قل لا أجد فيما أوحي إلي محرما ﴾ . الآية .[1]

٣٥٥٧ ـ وعن سلمان الفارسي ـ رضي الله عنه ـ قال : سئل رسول الله ـ ﷺ ـ عن الجبن والسمن والفراء ، فقال « الحلال ما أحل الله في كتابه ، والحرام ما حرم الله في كتابه ، وما سكت الله عنه فهو مما عفي عنه » رواه ابن ماجه والترمذي .[2]

قلت : وقد يستشكل هذا يعني أن الأصل في الأطعمة الحل ، وظاهره مخالف لما هو مقرر في الأصول من أن الأصل في الأعيان (هل هو الحظر) كما هو اختيار ابن حامد والقاضي والحلواني ، (أو الإباحة) كما هو اختيار أبي الحسين الخرزي وأبي الخطاب (أو الوقف) كما هو اختيار ابن عقيل وأبي محمد على ثلاثة أقوال ،[3] وبنوا على ذلك أن من حرم

---

(١) سورة الأنعام ، الآية ١٤٥ .

(٢) هو في سنن الترمذي ٣٩٦/٥ برقم ١٧٩١ وابن ماجه ٣٣٦٧ من طريق سيف بن هارون البرجمي ، عن سليمان التيمي ، عن أبي عثمان النهدي ، عن سلمان به مرفوعا ، ورواه أيضا الحاكم ١١٥/٤ والطبراني في الكبير ٦١٢٤ والعقيلي في الضعفاء ١٧٤/٢ وابن عدي في الكامل ١٢٦٧/٣ وأبو نعيم في تأريخ أصبهان ٢١٢/١ من طرق عن سيف به ، وقال الترمذي : هذا حديث غريب ، لا نعرفه مرفوعا إلا من هذا الوجه ، وروى سفيان وغيره عن سليمان التيمي ، عن أبي عثمان قوله ، وكأن الحديث الموقوف أصح . اهـ وقال الحاكم : هذا حديث مفسر ، وسيف بن هارون لم يخرجا له . وقال الذهبي : ضعفه جماعة . وذكر ابن أبي حاتم في العلل ١٥٠٣ عن أبيه أنه صحح أنه مرسل ، ليس فيه سلمان ، وروى الطبراني في الكبير ٦١٥٩ نحوه من طريق مسلم البطين ، عن عبد الله الجدلي ، عن سليمان به مرفوعا ، وروى ابن عدي في الكامل ٢٤٨١/٧ نحوه عن نعيم العنبري ، عن ابن جريج ، عن نافع ، عن ابن عمر ، وقال : غير محفوظ .

(٣) قال أبو الخطاب في التمهيد ٢٦٩/٤ : اختلف أصحابنا في الأعيان المنتفع بها قبل ورود الشرع ، فقال أبو الحسن التميمي : إنها على الإباحة ... وقال ابن حامد : هي على الحظر ... واختاره شيخنا ، وقال أبو الحسن الخرزي من أصحابنا وأراه أقوى ، على أصل من يقول : إن العقل لا مدخل له في الحظر والإباحة ـ وهو مذهب أصحابنا : هي على الوقف . اهـ وذكر نحو ذلك أبو محمد في روضة الناظر ١١٧/١ وأبو البركات كما في (المسودة) ٤٧٤ وانظر البحث في (الأحكام) لابن حزم ٤٧/١ وغيره .

شيئا أو اباحة ، وقال : طلبت دليل الشرع فلم أجد ، فبقيت على حكم الأصل من حضر أو إباحة. فهل يصح ذلك أم لا ،[1] وكذلك من كان في بريّة لا يعرف شيئا من الشرعيات ، وهناك فواكه وأطعمة ، فهل تكون في حقه على الإباحة أو الحضر ، وبسط ذلك يحتاج إلى طول .

إذا علم هذا فمن المستخبثات الحشرات ، كالديدان ، وبنات وردان ، والخنافس ، والفأر والأوزاغ ، والجراذين ، والعقارب والحيات ،[2] ونحو ذلك ، وكذلك القنفذ .

٣٥٥٨ ـ لما في السنن من حديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : ذكر القنفذ لرسول الله ـ ﷺ ـ فقال « هو خبيثة من الخبائث » .[3]

قال : وبسنة رسول الله ـ ﷺ ـ الحمر الأهلية .

ش : أي والمحرم من الحيوان بسنة رسول الله ـ ﷺ ـ أشياء منها الحمر الأهلية .

٣٥٥٩ ـ وذلك لما روى البراء بن عازب ـ رضي الله عنه ـ قال :

---

(١) بحث ذلك الأصوليون في المراجع المذكورة وغيرها ، ووقع في (ع) : فهل يغنم ذلك . وفي (ت س) : فهل يضم ، وفي (م) : فهل يصح أم لا .

(٢) بنات وردان دواب معروفة ، قاله في لسان العرب ، والجراذين واحدها جرذ ، وهو الذكر الكبير من الفأر ، أعظم من اليربوع ، في ذنبه سواد ، قاله في اللسان .

(٣) رواه أبو داود ٣٧٩٩ من طريق سعيد بن منصور ، عن الدراوردي ، عن عيسى بن نميلة الفزاري ، عن أبيه ، قال : كنت عند ابن عمر فسئل عن أكل القنفذ ، فتلا ﴿ **قل لا أجد فيما أوحي إلي محرما** ﴾ الآية ، قال شيخ عنده : سمعت أبا هريرة يقول : ذكر عند النبي ﷺ فقال « خبيثة من الخبائث » فقال ابن عمر : إن كان قال رسول الله ﷺ هذا فهو كما قال . وهكذا رواه الإمام أحمد ٣٨١/٢ من طريق سعيد بن منصور به ، وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في التهذيب ٣٦٥١ : قال الخطابي : ليس إسناده بذاك . ورواه البيهقي ٣٢٦/٩ من طريق أبي داود وقال : هذا حديث لم يرو إلا بهذا الإسناد ، وهو إسناد ضعيف .

نهى رسول الله ـ ﷺ ـ يوم خيبر عن لحوم الحمر الإنسية نضيجا ونيئا .

٣٥٦٠ ـ وعن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال : إن رسول الله ـ ﷺ ـ نهى عن أكل لحوم الحمر الأهلية .

٣٥٦١ ـ وعن أبي ثعلبة الخشني ـ رضي الله عنه ـ قال : حرم رسول الله ـ ﷺ ـ الحمر الأهلية متفق عليهن[1] قال ابن عبد البر : روى عن النبي ﷺ تحريم الحمر الأهلية علي وعبد الله بن عمر ، وعبد الله بن عمرو ، وجابر والبراء ، وعبد الله بن أبي أوفى ، وأنس ، وزاهر الأسلمي ـ رضي الله عنهم ـ بأسانيد صحاح حسان،[2] قال: ولا خلاف بين علماء المسلمين اليوم في تحريمها، وقال أحمد: خمسة عشر من أصحاب رسول الله ـ ﷺ ـ كرهوها . والله أعلم .[3]

---

(١) حديث البراء رواه البخاري ٤٢٢١ ومسلم ٩٢/١٣ من طرق عنه ، وكذا رواه أحمد ٢٩٧/٤ والنسائي ٢٠٣/٧ وابن ماجه ٣١٩٤ والخطيب في التأريخ ٣٤٣/٧ ، ٤٥٠/٩ وغيرهم ، وحديث ابن عمر رواه البخاري ٤٢١٨ ، ٥٥٢١ ومسلم ٩٠/١٣ من طرق عنه ، وكذا رواه أحمد ١٠٢/٢ ، ١٤٤ والنسائي ٢٠٧/٧ وغيرهما وحديث أبي ثعلبة عند البخاري ٥٥٢٧ ومسلم ٩٠/١٣ من طرق عن الزهري ، عن أبي إدريس الخولاني عنه .

(٢) كلام ابن عبد البر ذكره في التمهيد ١٢٥/١٠ وأسند بعضها ، وقد رواه البخاري ٤٢١٩ ، ٥٥٢٠ ومسلم ٩٥/١٣ عن جابر ، ورواه البخاري ٥٥٢٨ ومسلم ٩٤/١٣ عن أنس ، ورواه البخاري ٤٢٢١ ، ٥٥٢٥ وغيره عن ابن أبي أوفى ، ورواه البخاري ٤١٧٣ عن زاهر الأسلمي ، ورواه أبو داود ٣٨١١ والنسائي ٢٤٠/٧ عن عبد الله بن عمرو ، ورواه عبد الرزاق ٨٧١٩ عن أنس ، وعلي ، والبراء ، وزاهر ، وابن أبي أوفى .

(٣) تقدم رواية ثمانية من الصحابة كما ترى ، وروي أيضا عن علي عند البخاري ٤٢١٦ ، ٥٥٢٣ ومسلم ٩٠/١٣ والحكم الغفاري عند البخاري ٥٥٢٩ وسلمة بن الأكوع عند مسلم ٩٣/١٣ وابن ماجه ٣١٩٥ وأحمد ٤٨/٤ ، ٥٠ والمقدام بن معد يكرب عند أحمد ٨٩/٤ ، ١٣٠ وابن ماجه ٣١٩٣ والعرباض بن سارية عند أحمد ١٢٧/٤ والترمذي ٤٧/٥ برقم ١٥١٢ وأبي سعيد عند أحمد ٦٥/٣ ، ٨٢ ، ٩٨ وابن المبارك برقم ١٨٦ وأبي هريرة عند أحمد ٣٦٦/٢ والترمذي ٥١١/٥ برقم ١٨٦٧ وغالب بن أبجر عند أبي داود ٣٨٠٩ وسلمة بن المحبق عند أحمد ٤٧٦/٣ وغيرهم ، وذكره ابن القيم في تهذيب السنن ٣٦٦١ عن عشرين صحابيا .

قال : وكل ذي ناب من السباع .

ش : أي ومن المحرم بسنة رسول الله ـ ﷺ ـ كل ذي ناب من السباع .

٣٥٦٢ ـ وذلك لما روى أبو ثعلبة الخشني ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ نهى عن أكل كل ذي ناب من السباع . رواه الجماعة .[1]

٣٥٦٣ ـ وعن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال « كل ذي ناب من السباع حرام » . رواه مسلم وغيره ،[2] وهذا نص في أن المراد بالنهي التحريم كما هو ظاهره ، ولا يعارض هذا قوله تعالى ﴿ **قل لا أجد فيما أوحي إليّ محرما** ﴾[3] . الآية . لأن سورة الأنعام مكية نزلت قبل الهجرة ،[4] وكان القصد بالآية الكريمة الرد على الجاهلية في تحريمهم البحيرة والسائبة والوصيلة والحام ، ولم

---

(١) هو في صحيح البخاري ٥٥٣٠ ومسلم ٨١/١٣ وسنن أبي داود ٣٨٠٢ ، ٣٨٠٣ والترمذي ٥٢/٥ برقم ١٥١٥ والنسائي ٢٠٠/٧ وابن ماجه ٣٢٣٢ ومسند أحمد ١٩٤/٤ من طرق عن الزهري عن أبي إدريس الخولاني ، عن أبي ثعلبة به ، ورواه أكثر الأئمة في كتبهم .

(٢) هو في صحيح مسلم ٨٣/١٣ من طريق مالك ، عن إسماعيل بن أبي حكيم ، عن عبيدة بن سفيان ، عن أبي هريرة به ، وهو في موطأ مالك ٤٣/٢ بنحوه ، ورواه أيضا أحمد ٢٣٦/٢ والنسائي ٢٠٠/٧ وابن ماجه ٣٢٣٣ والشافعي كما في البدائع ١٧٤٤ والطحاوي في المشكل ٣٧٥/٤ من طريق مالك به ، ورواه الترمذي ٥٤/٥ برقم ١٥١٨ عن محمد بن عمرو ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة أن النبي ﷺ حرم كل ذي ناب من السباع ؛ وقال : حسن . وكذا رواه أحمد ٣٦٦/٢ والطحاوي في المشكل ٣٧٥/٤ والبيهقي ٣٣١/٩ وصحح إسناده أحمد شاكر في المسند ٧٢٢٣ في الموضع الأول .

(٣) سورة الأنعام ، الآية ١٤٥ .

(٤) ذكر ابن كثير في التفسير ١٢٢/٢ عن العوفي ، وعكرمة ، وعطاء عن ابن عباس قال : أنزلت سورة الأنعام بمكة ثم نقل عن الطبراني بإسناده عن ابن عباس قال : نزلت سورة الأنعام بمكة ليلا جملة واحدة الحديث .

يكن في ذلك الوقت محرم إلا ما ذكر في الآية ، ثم بعد ذلك حرم أمورا كثيرة كالحمر والبغال وغير ذلك ، والله أعلم .

قال : وهي التي تضرب بأنيابها الشيء وتفرس بها .[1]

ش : هذا تبيين وتوضيح لصاحب الناب من السباع ، والأنياب مما يلي الرباعيات من الأسنان ، ويدخل في هذا الأسد والنمر والفهد ، والذئب والكلب والخنزير ، والفيل وابن آوى وابن عرس والنمس .[2] وسئل أحمد عن ابن آوى وابن عرس فقال : كل شيء ينهش بنابه فهو من السباع . فكأنه لم يتحقق عنده حالهما ، كما لم يتحقق عنده حال الدبّ ، فقال : إن لم يكن له ناب فلا بأس به ،[3] وكذلك قال أبو محمد : ينظر فيه فإن كان ذا ناب يفرس به حرم وإلا أبيح ، وقطع أبو بكر بتحريمه ، وقطع أبو محمد في ابن آوى وابن عرس والنمس بأنها من السباع فتحرم ،[4] واختلفت

---

(١) في (ع ت خ) : وتفترس . وفي المتن : وتفرسه وسقطت لفظة (بها) من (م خ متن مغني) .

(٢) (الأسد) هو الحيوان المفترس ، ويضرب به المثل في الشجاعة والإقدام (والنمر) بفتح النون وكسر الميم . ضرب من السباع ، وفيه شبه من الأسد ، إلا أنه أصغر منه ، وهو منقط الجلد نقطاً سوداء وبيضاء ، وهو أخبث من الأسد لا يملك نفسه عند الغضب ، وهو ذو قهر وقوة وسطوات صادقة ، ووثبات شديدة (والفهد) حيوان معروف شبيه بالكلب ، ثقيل الجثة ، يتخذ للصيد ، وإذا وثب على فريسة لا يتنفس حتى ينالها ، والذئب والكلب والخنزير والفيل حيوانات معروفة مشهورة (وابن آوى) دابة تشبه السنور ، وتفترس الطيور كالدجاج ونحوه (وابن عرس) حيوان دقيق يعادي الفأر والتمساح والحيات ، وهو كثير الوجود في منازل أهل مصر (والنمس) بكسر النون دابة عريضة تكون بأرض مصر تقتل الثعبان وتأكله ، ويصيد الفأر والحيات ، وكل هذه الحيوانات من ذوات الأنياب ، ومن السباع المفترسة ما عدا الخنزير والفيل ، وانظر تعريفاتها في حياة الحيوان للدميري وغيرها .

(٣) الدب نوع من السباع أصغر من الكلب ، وقد نقل أبو محمد في المغني ٥٨٨/٨ ، ٥٨٩ كلام أحمد في هذه الدواب وغيرها .

(٤) لم يصرح أبو محمد بأنها من السباع ، لكنه جزم بأنها حرام .

الرواية عن أحمد في الثعلب وسنور البر هل هما محرمان أو مباحان ، على روايتين ، للتردد في كون لهما نابان يفرسان به أم لا ،[1] .

والشيخ ـ رحمه الله تعالى علل التحريم بكونهما من السباع ، والإباحة بكونهما يفديان في الحرم والإحرام ، ولا يفدى إلا المأكول ، وقد يقال : الفداء للتردد فيهما احتياطا ، وكذلك اختلف الأصحاب في السنجاب فرآه القاضي مما له ناب فحرمه ، ولم يتحقق ذلك لأبي محمد ، فحكى فيه احتمالا بالإباحة ، ورجحه اعتمادا على الأصل .[2]

قال : وكل ذي مخلب من الطير .

ش : هذا عطف على ما تقدم .

٣٥٦٤ ـ وذلك لما روى ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : نهى رسول الله ـ ﷺ ـ عن كل ذي ناب من السباع ، وكل ذي مخلب من الطير . رواه مسلم وغيره .[3]

---

(١) ذكر الروايتين أبو محمد في المغني ٥٨٨/٨ والكافي ٦٦٣/١ والمقنع ٥٢٨/٣ وذكرهما أبو البركات في المحرر ١٨٩/٢ وأبو الخطاب في الهداية ١١٥/٢ والبرهان في المبدع ١٩٨/٩ والمرداوي في الإنصاف ٣٦٠/١٠ وجزم ابن مفلح في الفروع ٢٩٨/٦ بالتحريم ، وهو الصحيح المشهور .

(٢) قال في حياة الحيوان : السنجاب حيوان على حد اليربوع ، أكبر من الفأر ، وهو شديد الحيل ، وكثير ببلاد الصقالبة والترك ، وحكمه حل الأكل لأنه من الطيبات . الخ .

(٣) هو في صحيح مسلم ٨٣/١٣ من رواية الحكم ، عن ميمون بن مهران عنه ، ورواه أيضاً أحمد ٣٣٩/١ وأبو داود ٣٨٠٣ وابن الجارود ٨٩٢ والدارمي ٨٥/٢ برقم ١٩٨٨ وابن أبي شيبة ٣٩٩/٥ وابن حبان كما في الإحسان ٣٤٤/٧ برقم ٥٢٥٦ والطبراني في الكبير ١٢٩٩٤ ـ ١٢٩٩٦ والخطيب في التأريخ ٢٧٨/٧ وأبو نعيم في الحلية ٩٥/٤ والبغوي في شرح السنة ٢٧٩٥ من طرق عن الحكم وأبي البشر، عن ميمون، عن ابن عباس به، ورواه النسائي ٢٠٦/٧ وأبو داود ٣٨٠٥ وابن ماجه ٣٢٣٤ وأبو يعلى في المسند ٢٦٩٠ وأبو نعيم في الحلية ٣٠١/٤ من طرق عن علي ابن الحكم، عن ميمون عن سعيد بن جبير عن ابن عباس، ورواه أحمد ٣٣٢/١ وعبد الرزاق ٨٧٠٧ عن قتادة، عن رجل عن ابن عباس به مرفوعا، ورواه ابن أبي شيبة ٣٩٩/٥ عن ميمون عنه موقوفا.

٣٥٦٥ ـ وعن جابر رضي الله عنه قال : حرم رسول الله ﷺ ـ يعني يوم خيبر ـ لحوم الحمر الأهلية ، ولحوم البغال ، وكل ذي ناب من السباع ، وكل ذي مخلب من الطير . رواه أحمد والترمذي .(١)

قال : وهي التي تعلق بمخاليبها (الشيء) وتصيد بها .

ش : كالعقاب ، والبازي ، والصقر ، والشاهين ، والحدأة ، والبومة ، ونحو ذلك .(٢)

قال : ومن اضطر إلى أكل الميتة(٣) فلا يأكل منها إلا ما يأمن معه الموت .

ش : أي الميتة التي نص الله تعالى على تحريمها في الآية الكريمة ، وإباحتها في حالة الاضطرار في الجملة إجماع والحمد لله ، وقد شهد له قوله تعالى ﴿ **إنما حرم عليكم الميتة ، والدم ، ولحم الخنزير ، وما أهل به لغير الله ، فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه ، إن الله غفور رحيم** ﴾(٤) وفي آية المائدة ﴿ **فمن اضطر في مخمصة غير**

---

(١) هو في مسند أحمد ٣٢٣/٣ وسنن الترمذي ٥٣/٥ برقم ١٥١٧ من طريق عكرمة بن عمار ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن أبي سلمة عن جابر ، وقال الترمذي : حسن غريب . وذكر فيه أحمد ما أصابهم من المجاعة ، وأنهم ذبحوا الحمر الإنسية ، وملؤا منها القدور ، فأمرهم رسول الله ﷺ فأكفؤا القدور وهي تغلي ورواه أيضاً ابن أبي شيبة ٣٩٩/٥ من طريق عكرمة به ، وقد روى ابن عدي في الكامل ١٩١٠ عن يحيى بن سعيد أنه ضعّف أحاديث عكرمة بن عمار عن يحيى بن أبي كثير ، ثم روى عن أحمد قال : أحاديث عكرمة عن يحيى ضعاف ليس بصحاح ، ثم روى عن البخاري قال : عكرمة مضطرب في حديث يحيى .

(٢) العقاب طائر معروف تسميه العرب الكاسر ، وهو من الجوارح ، وكذا البازي والصقر والشاهين ، فكلها من الطيور التي تتخذ للصيد بها ، والحدأة طائر معروف ، وهو أحد الفواسق التي تقتل في الحرم ، والبومة طائر معروف يسمى الهام ، يصوت في الليل ، ويألف البيوت الخربة ، وانظر تعريفاتها في حياة الحيوان للدميري .

(٣) في (خ متن مغني) إلى الميتة .

(٤) سورة البقرة ، الآية ١٧٣ وفي (م) ذكرت بعد آية الأنعام .

متجانف لإثم ، فإن الله غفور رحيم ﴾[1]. ولا نزاع في إباحة ما يؤمن معه الموت ، كما أنه لا نزاع في تحريم مازاد على الشبع ، لانتفاء الاضطرار المبيح إذًا ، وفي الشبع روايتان أنصهما ـ وهي ظاهر كلام الخرقي ، واختيار عامة الأصحاب ـ ليس له ذلك ، لأن الله سبحانه حرم الميتة أولا ، ثم أباح ما اضطررنا إليه بقوله تعالى ﴿ **فمن اضطر** ﴾ . وفي آية أخرى ﴿ **إلا ما اضطررتم إليه** ﴾[2]. ومع أمن الموت لا اضطرار ، ويؤيد ذلك قوله سبحانه ﴿ **غير باغ ولا عاد** ﴾ . أي ولا عاد سدا لجوعه ، (والثانية) ـ وهي اختيار أبي بكر فيما حكاه عنه الشيخ وغيره ، والذي رأيته في التنبيه ظاهره الرواية الأولى ـ له ذلك .

٣٥٦٦ ـ لما روى جابر بن سمرة ـ رضي الله عنه ـ أن رجلا نزل الحرة ومعه أهله وولده ، فقال رجل . إن ناقة لي ضلت ، فإن وجدتها فأمسكها . فوجدها فلم يجد صاحبها ، فمرضت فقالت امرأته : انحرها . فأبى ، فنفقت ، فقالت : اسلخها حتى نقدد شحمها ولحمها ونأكله . فقال : حتى أسأل رسول الله ـ ﷺ ـ فأتاه فسأله فقال « هل عندك غنى يغنيك ؟ » قال : لا . قال « فكلوه » . قال : فجاء صاحبها فأخبره الخبر ، فقال : هلا كنت نحرتها ؟ قال : استحييت منك . رواه أبو داود ،[3] فأطلق رسول الله ﷺ الأكل ، ولم يقيده بما يسد الرمق .

---

(١) سورة المائدة ، الآية [٣] .

(٢) سورة الأنعام ، الآية [١١٩] .

(٣) هو في سننه ٣٨١٦ من طريق حماد وهو ابن سلمة ، عن سماك ، عن جابر بن سمرة به ، ورواه أيضا الإمام أحمد ٣٠٤/٥ عن حماد به ، وسكت عنه أبو داود والمنذري في تهذيب السنن ٣٦٦٨ ورواه الطيالسي كما في المنحة ١٦٥٣ عن شريك عن سماك به .

وفرق أبو محمد بين ما إذا كانت الضرورة مستمرة ـ كحال الأعرابي ـ فيجوز له الشبع ، اتباعا لإطلاق الحديث ، إذ لو اقتصر على سد الرمق عادت الضرورة إليه عن قرب ، وأفضى إلى ضعف بدنه ، وربما أدى ذلك إلى تلفه ، وبين ما إذا لم تكن مستمرة فلا يجوز له الشبع ، لانتفاء المحذور المتقدم ، وعملا بمقتضى الآية .[1]

إذا تقرر هذا ، فمعنى الاضطرار أنه متى ترك الأكل خاف التلف ، قال أحمد : إذا كان يخشى على نفسه ، سواء كان من جوع ، أو يخاف إن ترك الأكل عجز عن المشي ، وانقطع عن الرفقة فهلك ، أو يعجز عن الركوب فيهلك . ومقتضى هذا أنه يجوز له الشبع إذا كان سد الرمق يقطعه عن الرفقة ، أو يعجزه عن الركوب (فيهلك) ، وهو مقتضى كلام الخرقي ، وظاهر الآية الكريمة ، لأنه والحال هذه مضطر .

ولم يفرق الخرقي رحمه الله بين الحاضر والمسافر وهو كذلك ، اعتمادا على ظاهر الآية ، ولأن الاضطرار قد يكون في الحضر في سنة المجاعة ، (وعن أحمد) أنه قال : أكل الميتة إنما يكون في السفر . قال أبو محمد : يعني أنه في الحضر يمكنه السؤال . قال : وهذا من أحمد خرج مخرج

---

(١) انظر كلام أبي محمد في المغني ٨/٥٩٥ ، وهذه المسألة (الحادية والتسعون) من المسائل التي خالف فيها أبو بكر لمختصر الخرقي ، قال أبو الحسين في الطبقات ٢/١١٤ قال الخرقي : ومن اضطر إلى الميتة فلا يأكل منها إلا ما يأمن معه الموت . وبه قال أبو حنيفة ، لأن الإباحة معلقة بشرط الضرورة ، بدلالة قوله تعالى ﴿ **إلا ما اضطررتم إليه** ﴾ فإذا أكل منها ما يمسك رمقه زالت الضرورة ، فزالت الإباحة لعدم الشرط ، وفيه رواية ثانية : يجوز الشبع منها ، اختارها أبو بكر ، وعن مالك والشافعي كالروايتين ، وكذلك الحكم عندهم في طعام الغير ، وجه الثانية قول النبي ﷺ « الميتة حلال لكم ما لم تصطبحوا أو تغتبقوا » فأباحها على الإطلاق . اهـ .

الغالب ،[1] إذ الغالب وجود الطعام الحلال في الحضر ، ودفع الضرورة بالسؤال ، قلت : وظاهر هذا التقرير أن الميتة لا تباح لمن يقدر على دفع الضرورة بالمسألة ، وقد قال أبو محمد : إنه ظاهر كلام أحمد . اهـ .

وكلام الخرقي في شموله للمسافر يشمل السفر الجائز والمحرم ، وهو اختيار صاحب التلخيص ، وقال عامة الأصحاب : لا يباح للعاصي بسفره تناول الميتة بحال . وأصل هذا أن قوله تعالى ﴿ **غير باغ** ﴾ هل هو غير باغ على المسلمين ، أو غير باغ على مضطر آخر بالاستئثار عليه ، أو بمن أكلها تلذذا ؟ فيه ثلاثة أقوال للمفسرين .[2] وكذلك في قوله ـ سبحانه ـ ﴿ **غير متجانف لإثم** ﴾ هل التجانف بالسفر أو بالزيادة على سد الرمق ؟ فيه أيضا قولان .[3]

(١) انظر كلام أبي محمد في المغني ٥٩٦/٨ وانظر البحث في الهداية ١١٥/٢ والكافي ٦٦٧/١ والمقنع ٥٣١/٣ والمحرر ١٩٠/٢ والفروع ٣٠٢/٦ والمبدع ٢٠٥/٩ والإنصاف ٣٦٩/١٠ .

(٢) ذكرها ابن جرير في تفسير آية البقرة ١٧٣ (القول الأول) غير خارج على الأئمة بسيفه ، باغيا عليهم بغير جور ، ولا عاديا عليهم بحرب وعدوان ، ثم روى برقم ٢٤٨٠ عن مجاهد في الآية قال : لا قاطعا للسبيل ، ولا مفارقا للأئمة ، ولا خارجا في معصية ، فله الرخصة ، ومن خرج باغيا ، أو عاديا في معصية الله ، فلا رخصة له وإن اضطر إليه ، ثم روى هذا القول من طرق عن مجاهد ، وسعيد بن جبير ، ثم ذكر (القول الثاني) برقم ٢٤٨٧ عن قتادة قال (غير باغ) في أكله (ولا عاد) أن يتعدى حلالا إلى حرام وهو يجد عنه مندوحة ، ثم روى نحوه عن الحسن وعكرمة وغيرهما ، ثم روى (قولا ثالثا) عن السدي أما باغ فيبغي فيه شهوته ، وأما العادي فيتعدى في أكله ، يأكل حتى يشبع ، ولكن يأكل منه قدر ما يمسك به نفسه ، حتى يبلغ به حاجته ، ولم يذكر القول الثاني هنا ، ولم يذكره أكثر المفسرين ، وقال الزمخشري في الكشاف ٢١٥/١ : غير باغ على مضطر آخر بالاستئثار عليه .

(٣) روى ابن جرير في تفسير آية المائدة برقم ١١١١٩ عن ابن عباس (غير متجانف) يقول : غير متعمد لإثم . ثم روى عن مجاهد قال : رخص للمضطر إذا كان غير متعمد لإثم أن يأكله من جهد : فمن بغى أو عدى أو خرج في معصية فإنه محرم عليه أن يأكله . ثم روى نحوه عن غيرهما .

ويرجح ظاهر إطلاق الخرقي بقوله تعالى : ﴿ **إلا ما اضطررتم إليه** ﴾[1] فإنه أطلق فيه ، وبقوله تعالى ﴿ **ولا تقتلوا أنفسكم** ﴾[2] وبأن أكل الميتة عزيمة واجبة ، حتى لو امتنع كان عاصيا ، كما هو المشهور من الوجهين لهذه الآية ، وهو ظاهر كلام أحمد .

٣٥٦٧ ـ قال في رواية الأثرم ـ وقد سئل عن المضطر يجد الميتة ولم يأكل ، فذكر قول مسروق : من اضطر فلم يأكل ولم يشرب فمات دخل النار .[3] وعلى هذا اعتمد صاحب التلخيص ، وقد يقال أن أصل هذا الخلاف أن المسكين إذا امتنع من المسألة حتى مات هل يأثم أم لا ؟ قال القاضي : كلام أحمد يقتضي روايتين ، فإن قلنا يأثم وجب الأكل ، وإن قلنا لا يأثم لم يجب الأكل .

(**تنبيه**) حكم جميع المحرمات حكم الميتة فيما تقدم في الجملة (والحرة) أرض تركبها حجارة سود (وضلت) أي ضاعت (ونفقت) أي ماتت .

قال : ومن مر بثمرة فله أن يأكل منها ولا يحمل ، فإن كان عليها محوطا فلا يدخل إلا بإذن .[4]

ش : اختلفت الرواية عن إمامنا في هذه المسألة (فروي عنه) إباحة ذلك مطلقا ، أعني سواء كان محتاجا أو لم يكن ،

---

(١) سورة الأنعام ، الآية ١١٩ .

(٢) سورة النساء ، الآية ٢٩ .

(٣) هكذا ذكره أبو محمد في المغني ٥٩٦/٨ معلقا ، وعلقه القرطبي في التفسير ٢٣٢/٢ وقال ابن كثير في التفسير ٢٠٦/١ : وقال وكيع : أخبرنا الأعمش ، عن أبي الضحى ، عن مسروق ، فذكره بلفظه .

(٤) في (س ع ت) : بثمر . وسقط قوله : فإن كان ، الخ من (م خ ي مغني) .

وسواء أكل من المعلق أو من المتساقط ، وهذه ظاهر كلام الخرقي ، واختيار القاضي وغيره ، قال القاضي في خلافه الصغير : اختاره عامة أصحابنا ، وقال أبو الخطاب في هدايته : عامة شيوخنا .

٣٥٦٨ ـ وذلك لما روي عن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ عن النبي ـ ﷺ ـ قال : « من دخل حائطا فليأكل ولا يتخذ خبنة » رواه الترمذي وابن ماجه .[١]

٣٥٦٩ ـ وعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال : سئل رسول الله ﷺ عن الرجل يدخل الحائط فقال « يأكل غير متخذ خبنة » رواه أحمد[٢] (وعنه) : لا يحل له ذلك مطلقا إلا بإذن المالك .. حكاها ابن عقيل في التذكرة .

٣٥٧٠ ـ لعموم « إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام » متفق عليه .[٣]

---

(١) هو في سنن الترمذي ٥٠٩/٤ برقم ١٣٠٤ وابن ماجه ٢٣٠١ من طريق يحيى بن سليم ، عن عبيد الله ، عن نافع عن ابن عمر ، وقال الترمذي : غريب لا نعرفه إلا من حديث يحيى بن سليم . ورواه أيضا البيهقي ٣٥٩/٩ من رواية يحيى بن سليم ، ثم روى عن يحيى بن معين قال : هذا غلط . وعن الترمذي عن البخاري قال : يحيى يروي أحاديث عن عبيد الله يهم فيها .

(٢) هو في المسند ٢٢٤/٢ من طريق هشام بن سعد ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده به ، وصحح إسناده أحمد شاكر برقم ٧٠٩٤ ورواه أحمد أيضا في المسند ١٨٠/٢ ، ٢٠٧ عن ابن إسحاق ، عن عمرو بن شعيب ، وفيه ذكر الضالة واللقطة والحريسة ، وفيه قال : يارسول الله فالثمار وما أخذ منها في أكامها ؟ قال : من أخذ بفمه ولم يتخذ خبنة فليس عليه شئ . ورواه أيضا أبو داود في اللقطة برقم ١٧١٠ ـ ١٧١٣ والترمذي ٥١٠/٤ برقم ١٣٠٥ والنسائي ٨٤/٨ وأبو عبيد في الأموال ٨٥٨ من طرق عن عمرو به ، وقد تقدم بعض طرقه برقم ٢١٩٨ في الجزء الرابع ص ٣٢٩ ووقع في نسخ الشرح هنا (وعن عبد الله بن عمر) .

(٣) وقع هذا اللفظ في عدة أحاديث ، فرواه ابن عباس كما في صحيح البخاري ١٧٣٩ عن عكرمة عن ابن عباس ، ورواه أيضا ١٧٤٢ ، ٤٤٠٣ عن ابن عمر ، ورواه البخاري ٦٧ ، ٤٤٠٦ ومسلم ١٦٧/١٢ عن أبي بكرة ، ووقع ذلك في حديث جابر الطويل المتقدم في صفة الحج ، ورواه أكثر الأئمة عن عدة من الصحابة .

٣٥٧١ ـ وعن العرباض بن سارية أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال « ألا وإن الله لم يحل لكم أن تدخلوا بيوت أهل الكتاب إلا بإذن ، ولا ضرب نسائهم ، ولا أكل ثمارهم إذا أعطوكم الذي عليهم » أخرجه أبو داود .[1] وغاية هذين عموم فنخصه بما تقدم ، (وعنه) جواز ذلك من المتساقط دون غيره .

٣٥٧٢ ـ لما روى رافع بن عمرو ، قال : كنت أرمي نخل الأنصار ، فأخذوني فذهبوا بي إلى رسول الله ـ ﷺ ـ فقال « يارافع لم ترم نخلهم ؟ » قلت : يارسول الله الجوع . قال « لا ترم ، وكل ما وقع ، أشبعك الله وأرواك » .[2] وقد يقال : إن الرسول ـ ﷺ ـ علم أنه يسقط من نخلهم ما يشبعه ، وكيف لا يحصل له الشبع ، وقد حصل له دعاء النبي ﷺ،

---

(١) وقع هذا اللفظ في آخر حديثه الذي في سنن أبي داود ٣٠٥٠ من رواية أشعث بن شعبة المصّيصي عن أرطاة بن المنذر عن حكيم بن عمير عن العرباض قال نزلنا مع النبي ﷺ خيبر .. الحديث وفيه أن صاحب خيبر قال يامحمد ألكم أن تذبحوا حمرنا وتأكلوا ثمرنا وتضربوا نساءنا فذكر أن النبي ﷺ جمع أصحابه ونهاهم عن ذلك وسكت عنه أبو داود وقال المنذري في تهذيب السنن ٢٩٢٨ في إسناده أشعث بن شعبة المصّيصي وفيه مقال .

(٢) رواه الإمام أحمد ٣١/٥ وأبو داود ٢٦٢٢ وابن ماجه ٢٢٩٩ وابن أبي شيبة ٨١/٦ وأبو يعلى ١٤٨٢ وابن سعد في الطبقات ٢٩/٧ والحاكم ٤٤٤/٣ والبيهقي ٢/١٠ والطبراني في الكبير ٤٤٥٩ من طريق معتمر بن سليمان عن ابن أبي الحكم الغفاري حدثتني جدتي عن عم أبي رافع ابن عمرو فذكره وعند الحاكم ابن الحكم بن عمرو وعند ابن سعد والطبراني حدثني جدي ولم يذكر الحاكم الجدة والصواب ابن أبي الحكم عن جدته عن عم أبيها كما ذكر الحافظ في التهذيب ٢٩٠/١٢ وذكر أنه اختلف في اسمه وكذا ذكره الذهبي في الكاشف ٤٠٠/٣ والحديث قد روي من طريق أخرى عند الترمذي ٥١١/٤ برقم ١٣٠٦ والحاكم ٤٤٤/٣ والطبراني في الكبير ٤٤٦٠ والبيهقي في الكبرى ٢/١٠ من طريق صالح بن أبي جبير عن أبيه عن رافع وقال الترمذي: هذا حديث حسن غريب صحيح. وسكت عنه أبو داود والحاكم ونقل المنذري في التهذيب ٢٥٠٨ تحسين الترمذي وأقره وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١٥٤١ ونقل عن أبي زرعة تصحيح اتصاله .

ومع حصول ذلك فلا حاجة إلى الرمي ، لأنه نوع إفساد ، (وعنه) يحل له ذلك لحاجة ، ولا يحل لغير حاجة .

٣٥٧٣ ـ لما روى عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، عن النبي ـ ﷺ ـ أنه سئل عن التمر المعلق ، فقال « ما أصاب منه من ذي الحاجة غير متخذ خبنة فلا شيء عليه ، ومن أخرج منه شيئا فعليه غرامة مثليه ، والعقوبة » رواه الترمذي وحسنه .[1] (وعنه) إن كان مضطرا أكل وإلا لم يأكل .. حكاها القاضي في الجامع وغيره ، وهي ظاهر كلامه في رواية أبي طالب ، وسئل إذا لم يكن تحت الشجرة شيء يصعد ؟ فقال : لم أسمع يصعد ، فإن اضطر أرجو أن لا يكون به بأس ،[2] (وهذه الرواية) قد تحمل على أن المراد بالضرورة الحاجة ، لأن أبا محمد صرح بأنه هنا لا يعتبر حقيقة الاضطرار ، والظاهر حملها على ظاهرها ، وأن المراد بالضرورة هنا الضرورة المبيحة للميتة ، ولهذا قال القاضي هنا ـ بعد أن ذكر الرواية ـ : وعندي أنه يباح له الأكل إذا احتاج إلى ذلك ، مثل أن تشتهي نفسه الثمرة وتلتهف عليها ، ولا شيء معه لشرائها ، ولا يجد من يبيعه إياها نسيئا ، لا يقال : فلا فائدة في هذه المسألة على هذه الرواية ، لأن غير الثمرة تباح أيضا عند الضرورة ، لأنا نقول : فائدة ذلك أن الثمرة تباح مجانا حيث أبيح تناولها ، (وعنه) يباح ذلك في السفر دون الحضر ، قال في رواية صالح ـ وسئل عن ذلك : إنما الرخصة للمسافر ، وهذه

---

(١) تقدم هذا الحديث آنفا برقم ٣٥٦٨ وذكرنا أنه قد تقدم بعضه في باب اللقطة .
(٢) ذكر هذه الرواية القاضي أبو يعلى في كتاب الروايتين والوجهين ٣/٣٣ .

الرواية قد تحمل على رواية اشتراط الحاجة[1] .

واعلم أن هذا الخلاف كله في الأكل بفيه دون الحمل كما صرح به الخرقي ، وشهدت به الأحاديث ، وهو أن لا يتخذ خبنة ، وهي ما تحمله في حضنك ؛ وقيل : هو أن يأخذه في خبنة ثوبه ، وهو ذيله وأسفله .

ثم شرط جواز الأكل حيث قيل به أن لا يكون على الثمرة حائط ، نص عليه أحمد والأصحاب ، قال أحمد : لأنه شبه الحريم .

٣٥٧٤ ـ وبأنه استند في ذلك إلى قول ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ : إن كان عليها حائط فهو حريم فلا تأكل ، وإن لم يكن عليها حائط فلا بأس ،[2] وسيأتي في الحديث ما يرشد إلى ذلك أيضا . (نعم) إن كان مضطرًا جاز له الدخول والأكل ، وفي معنى الحائط الناطور . قاله غير واحد من الأصحاب ، وقال في المغني : قال بعض أصحابنا : الناطور بمنزلة المحوط .[3]

---

(١) لم أعثر على المسألة في مسائل صالح المطبوعة ، وقد ذكرها القاضي كما في المسائل الفقهية من كتاب الروايتين ٣٣/٣ قال : نقل صالح عنه أنه قال : أرجو ألاّ يكون به بأس إذا كان مسافرا ، إنما الرخصة للمسافر اهـ .

(٢) رواه ابن أبي شيبة ٨٨/٦ برقم ٣٦٤ عن سعيد عن قتادة ، عن ابن عباس قال : إذا مررت بنخل أو نحوه وقد أحيط عليه حائط ، فلا تدخله إلا بإذن صاحبه ، وإذا مررت به في فضاء الأرض فكل ولا تحمل ، ثم رواه عن عكرمة عنه قال : كان لا يجتني الثمرة إذا لم يكن لها حائط إلا بإذن أهله .

(٣) انظر كلام أبي محمد في المغني ٥٩٩/٨ والناطور حافظ الكرم والنخل كما في القاموس ، وذكر الشارح أنه لفظ أعجمي من كلام أهل السواد ، وكذا في لسان العرب مادة (نطر) وذكر أن بعضهم قال : هي عربية . وقال الحافظ في الفتح ٤٠/١ قوله : وكان ابن الناطور ؛ وهو بالعربية حارس البستان .

وظاهر كلام الخرقي أن هذا الحكم مختص بالثمرة ، فلا يثبت هذا الحكم لغيرها من مال الغير ، ولا نزاع في ذلك إلا في صورتين ، فإنه قد اختلف عن إمامنا فيهما ، (إحداهما) الزرع (فعنه) المنع كغيره من الأموال ، وقال : إنما رخص في الثمار ، وقال : ما سمعنا في الزرع أن يمس منه ، وذلك لأن الثمار النفوس تتشوف إليها رطبة ، بخلاف الزرع ، (وعنه) يأكل من الفريك ، إذ العادة جارية بأكله رطبا فأشبه الثمرة ، قال أبو محمد : وكذلك الحكم في الباقلاء والحمص وشبههما مما يؤكل رطبا ،[1] فأما الشعير وما لم تجر العادة بأكله فلا يجوز الأكل منه .

قلت : ولهذه المسألة التفات إلى ما تقدم في الزكاة من أنه يوضع لرب المال عند خرص الثمرة الثلث أو الربع ، ولا يترك له شيء من الزرع إلا ما العادة أكله فريكا .

(**تنبيهان**) . « أحدهما » قد علم أن الخلاف إنما هو في الفريك ، وأبو محمد ألحق بذلك ما في معناه كما تقدم وهو حسن ، والشيخان في مختصريهما وغيرهما يحكون الخلاف في الزرع على الإطلاق .[2]

(الثاني) ظاهر كلام أحمد أن الخلاف في الزرع حيث

---

(١) الباقلاء هو الفول ، قال في اللسان مادة (بقل) : اسم سوادي إذا شددت اللام قصرت ، وإذا خففت مددت . وقال في مادة (حمص) والحمص حب القدر ، قال أبو حنيفة : وهو من القطاني . وقال في القاموس وشرحه : قال صاحب المنهاج : وهو أبيض وأحمر ، وأسود وكرسني . الخ .

(٢) انظر كلام أبي محمد في المغني ٥٩٩/٨ والكافي ٦٦٩/١ والمقنع ٥٣٣/٣ والهادي ٢٤١ وانظر المحرر ١٩٠/٢ والهداية ١١٦/٢ وحاشية تهذيب السنن لابن القيم ٤٢٠/٣ والفروع ٣٠٦/٦ والمبدع ٢٠٩/٩ والإنصاف ٣٧٩/١٠ .

رخص له في الثمرة ، وأبو البركات جعل الخلاف على الرواية الأولى ، وظاهر كلامه المنع على ما بعدها مطلقا .
(الصورة الثانية) شرب لبن الماشية ، فيه أيضا روايتان ، (إحداهما) له أن يحلب ويشرب ولا يحمل ، اختارها أبو بكر .

٣٥٧٥ ـ لما روى الحسن عن سمرة بن جندب ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قال « إذا أتى أحدكم على ماشية فإن كان فيها صاحبها فليستأذنه فإن أذن له فليحتلب وليشرب ، وإن لم يكن فليصوت ثلاثا ، فإن أجابه فليستأذنه ، فإن أذن له فليحتلب وليشرب ولا يحمل » رواه أبو داود والترمذي وصححه ، وقال ابن المديني : سماع الحسن من سمرة صحيح .[1]

٣٥٧٦ ـ وعن أبي سعيد رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال « إذا أتى أحدكم حائطا فأراد أن يأكل فليناد : ياصاحب الحائط . ثلاثا ، فإن أجابه وإلا فليأكل ، وإذا مر أحدكم بإبل فأراد

---

(١) هو في سنن أبي داود ٢٦١٩ والترمذي ٥١٧/٤ برقم ١٣١٣ من طريق سعيد ، عن قتادة ، عن الحسن به ، وقال الترمذي : حديث حسن صحيح غريب ، والعمل على هذا عند بعض أهل العلم ، وبه يقول أحمد وإسحاق ، وقال علي بن المديني : سماع الحسن من سمرة صحيح ، وقد تكلم بعض أهل الحديث في رواية الحسن عن سمرة ، وقالوا : إنما يحدث عن صحيفة سمرة . اهـ وقال ابن المديني في العلل ٥٧ : والحسن قد سمع من سمرة ، لأنه كان في عهد عثمان ابن أربع عشرة وأشهر ، ومات سمرة في عهد زياد . اهـ والحديث رواه أيضا الطبراني في الكبير ٢١١/٧ برقم ٦٨٧٧ ، ٦٨٧٨ عن سعيد بن بشير وسعيد بن أبي عروبة عن قتادة به ، وهكذا رواه البيهقي ٣٥٩/٩ عن قتادة به ، ثم قال : أحاديث الحسن عن سمرة لا يثبتها بعض الحفاظ ، ويزعم أنها من كتاب ، غير حديث العقيقة الذي ذكر فيه السماع . اهـ وذكره الحافظ في الفتح ٨٩/٥ قال : إسناده صحيح إلى الحسن ، فمن صحح سماعه من سمرة صححه ، ومن لا أعله بالانقطاع اهـ . وحيث رواه بصيغة الجزم فهو صحيح عنده ولو كان من صحيفة .

أن يشرب من ألبانها فليناد : ياصاحب الإبل ، أو ياراعي الإبل . فإن أجابه وإلا فليشرب » رواه أحمد وابن ماجه .[1]

(والثانية) ليس له ذلك ، نص عليه .

٣٥٧٧ ـ مفرقا بينه وبين الثمر بأن أكل الثمر فعله غير واحد من أصحاب النبي ﷺ[2] .

٣٥٧٨ ـ ومستدلا على المنع هنا بحديث ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ ، وقال : هو أجود إسنادا ، وهو ما روى عبد الله بن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قال « لا يحلبن أحدكم ماشية أحد إلا بإذنه ، أيحب أحدكم أن تؤتى

---

(١) هو في مسند أحمد ٢١/٣ وسنن ابن ماجه ٢٣٠٠ من رواية يزيد بن هارون ، عن الجريري ، عن أبي نضرة ، عن أبي سعيد ، ورواه أيضا ابن حبان كما في الإحسان ٥٢٥٧ وأبو يعلى ١٢٤٤ والحاكم ١٣٢/٤ وأبو نعيم في الحلية ٩٩/٣ والبيهقي ٣٥٩/٩ من طريق يزيد بن هارون به ، ورواه الإمام أحمد ٨/٣ عن حماد بن سلمة عن الجريري ، ورواه أحمد أيضا ٨٥/٣ والطحاوي في الشرح ٢٤٠/٤ من طريق علي بن عاصم ، عن الجريري به ، وصححه الحاكم والذهبي ، وقال البيهقي : تفرد به سعيد بن إياس الجريري ، وهو من الثقات ، إلا أنه اختلط في آخر عمره ، وسماع يزيد ابن هارون عنه بعد اختلاطه ، ورواه أيضا حماد بن سلمة عن الجريري وليس بالقوي اهـ ، وناقشه ابن التركماني في الرد عليه ، ونقل عن العجلي قال : روى عن الجريري في الاختلاط يزيد بن هارون ، وابن المبارك ، وابن أبي عدي ، وكل ما روى عنه مثل هؤلاء الصغار فهو مختلط ، وإنما الصحيح حماد بن سلمة ، وابن علية ، وعبد الأعلى من أصحهم سماعا منه . وضعف إسناده البوصيري في زوائد ابن ماجه ٣٨/٣ بالجريري ، ثم ذكر أن مسلما أخرج له من طريق يزيد ، وقد عرفت أنه لم يتفرد به ، وقد رواه ابن أبي شيبة ٨٤/٦ عن عبد الأعلى عن الجريري به موقوفا مختصرًا .

(٢) روى ابن أبي شيبة ٨٣/٦ عن سنان بن سلمة ، قال : كنت في أغيلمة نلتقط البلح ، ففجأنا عمر فقلت : ياأمير المؤمنين إنه مما ألقت الريح ؛ قال : انطلق . ثم روى عن العلاء بن المسيب قال : سألت حمادا عن الذي يسقط من النخل ، فقال : قال إبراهيم : إن المهاجرين الأولين كانوا لا يرون بأكله بأسا . ثم روى عن أبي زينب قال : سافرت مع أبي بكرة وأبي بردة ، وعبد الرحمن بن سمرة ، فكنا نأكل من الثمار . ثم روى عن جندب البجلي قال : كنا نغزو مع أصحاب رسول الله ﷺ ، ونحن نفعل كما يفعلون ، فنأخذ من الثمرة ونأكل البلح .

مشربته فينتقل طعامه ، وإنما تخزن لهم ضروع مواشيهم أطعمتهم ، فلا يحلبن أحد ماشية أحد إلا بإذنه » متفق عليه .[1] (قلت) : وقد يحمل على ما إذا كان صاحبها فيها ، توفيقا بين الحديثين .

(تنبيهان) «أحدهما» الخلاف أيضا في الماشية حكاه أبو البركات على الرواية الأولى ، وينبغي أن يكون حيث أبيح الأخذ ، (الثاني) إذا جوزنا الأكل من الثمار وغيرها فقال أبو محمد : الأولى أن لا يأكل إلا بإذن ، للخلاف والأخبار الدالة على التحريم ، (قلت) : وينبغي أن يتقيد جواز الحلب والشرب من الماشية بما إذا صوت بصاحبها ثلاثا فلم يجبه ، كما في الحديث ، وقد نص أحمد على ذلك فقال : ناد ثلاثا ، فإن أجابك وإلا فاشرب .[2]

قال : ومن اضطر فأصاب ميتة وخبزا لا يعرف مالكه أكل الميتة .

ش : هذا منصوص أحمد ، وبه قطع عامة الأصحاب ، منهم أبو محمد في المغني ، لأن الميتة منصوص عليها ، ومال الغير مجتهد فيه ، والمنصوص عليه أولى ، ولأن حق الله تعالى مبني على المسامحة والمساهلة ، بخلاف حق الآدميين .

---

(١) هو في صحيح البخاري ٢٤٣٥ ومسلم ٢٨/١٢ برقم ١٧٢٦ من طريق مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر به ، وله طرق كثيرة عند مسلم عن نافع ، وهو في موطأ مالك ١٣٩/٣ برقم ١٧٦٩ عن نافع به ، ورواه أيضا أحمد ٦/٢ ، ٥٧ وأبو داود ٢٦٢٣ وابن ماجه ٢٣٠٢ والطبراني في الأوسط ١٩٣٠ وغيرهم من طرق عن نافع به ، وفي رواية لمسلم « فينتثل طعامه » والمشربة هي الغرفة ، قاله الحافظ وغيره .

(٢) كما نقل ذلك القاضي في كتاب الروايتين ٣٥/٣ بقوله : وقال في موضع آخر : وإذا مررت بإبل أو غنم فناد ثلاثا ، فذكره من رواية بكر بن محمد عن أبيه .

ولأبي محمد في المقنع احتمال بجواز أكل طعام الغير ، بشرط أن لا تقبل نفسه الميتة ، وبه جزم في الكافي لأنه والحال هذه عليه ضرر في أكل الميتة ، وإنه منفي شرعا .[1]

قال : فإن لم يصب إلا طعاما لم يبعه مالكه أخذه منه قهرا ، ليحيي به نفسه ، وأعطاه ثمنه ، إلا أن يكون بصاحبه مثل ضرورته .

ش : إذا لم يجد المضطر إلا طعام الغير فلا يخلو إما أن يكون صاحبه مضطرا إليه أيضا أو لا ، فإن كان صاحبه مضطرا إليه فهو أحق به ، وليس لأحد أخذه منه ، لمساواتهما في الضرورة ، ويرجح المالك بالملك ، وقد أشار النبي - ﷺ - إلى ذلك حيث قال « ابدأ بنفسك »[2] وإن لم يكن مضطرا إليه لزمه أن يبذل للمضطر ما يسد رمقه على المذهب ، أو قدر شبعه على رواية بقيمته ، لما فيه من إحياء نفس آدمي معصوم ، أشبه بذل منافعه في إنجائه من الغرق ونحو ذلك ، فإن امتنع من ذلك فللمضطر أن يأخذ منه ما يسد رمقه أو قدر شبعه ولو قهرا ، حتى لو قتل صاحب الطعام فهو هدر ، ولو قتل المضطر ضمنه صاحب الطعام ، لأنه والحال هذه مستحق له دون مالكه ، ويلزمه عوض ما أخذ ، فإن كان معه في الحال وإلا لزمه في ذمته .

(١) ذكر ذلك في المقنع ٥٣١/٣ وذكر مع طعام الغير الصيد وهو محرم ، وقال في الكافي ٦٦٨/١ وإن لم تطب نفسه بأكلها أكل طعام الغير ، لأنه مضطر إليه .

(٢) هو حديث جابر في الرجل الذي أعتق غلاما له عن دبر فاحتاج ، فباعه النبي ﷺ وأعطاه ثمنه فقال « ابدأ بنفسك فتصدق عليها » وقد تقدم الحديث في النفقات برقم ٢٨٧٢ .

وقول الخرقي : فإن لم يصب إلا طعاما لم يبعه مالكه . إلى آخره ، ظاهره أنه لو وجد ميتة وطعاما وامتنع صاحبه من بذله له ببيع أو غيره لم يجز له أخذه منه قهرا ، وهو كذلك ، لأنه لم يتعين طريقا لإحياء نفسه ، (وقوله) : لم يبعه مالكه أخذه قهرا . مقتضاه أنه لو باعه له لم يكن له أخذه منه قهرا وهو واضح ، وفي معنى ذلك إذا بذله له مجانا .

وكلام الخرقي يشمل ما إذا باعه له بأكثر من ثمن المثل ، وهو مختار أبي محمد في المغني ، وجوز القاضي والحال هذه أخذه قهرا وقتاله عليه ،[1] وعلى كلا القولين لا يلزمه أكثر من ثمن مثله ، لأنه صار مستحقا له بذلك (ثم قول الخرقي) : لم يبعه . يريد البيع الشرعي ، فلو امتنع المالك من البيع إلا بعقد ربا كان للمضطر أخذه قهرا ، على ظاهر كلام الخرقي ، ونص عليه بعض الأصحاب ، معللا بأن عقد الربا محظور لا تبيحه الضرورة ، والمقاتلة والحال هذه طريق أباحه الشرع ، نعم إن لم يقدر على قهره دخل في العقد ملافظة وعزم على أن لا يتم عقد الربا ، بل إن كان نسأ عزم على أن العوض الثابت في الذمة يكون قرضا ، وقال بعض المتأخرين : لو قيل : إن له أن يظهر معه صورة الربا ولا يقاتله ، بل يكون بمنزلة المكره فيعطيه من عقد الربا صورته لا حقيقته لكان أقوى .

وقوله : وأعطاه ثمنه . وبعضهم يقول قيمته ؛ والأجود

(١) انظر كلام أبي محمد في المغني ٨/٦٦٠ وقال في الكافي ٣/٦٦٧ : وإن امتنع من بذله إلا بأكثر من ثمن مثله ، فاشتراه به لم يلزمه إلا ثمن مثله .

عوضه ، وهي عبارة المغني ، لشمولها المثلي والمتقوم .

قال : ولا بأس بأكل الضب .

٣٥٧٩ ـ ش : لما في الصحيحين عن عبد الله بن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ سئل عن الضب فقال « لا آكله ولا أحرمه » وفي رواية لمسلم أنه ـ ﷺ ـ قال « كلوه فإنه حلال ، ولكنه ليس من طعامي »[1]

٣٥٨٠ ـ وقال أبو سعيد ـ رضي الله عنه ـ كنا معشر أصحاب محمد ﷺ لأن يهدى إلى أحدنا ضب أحب إليه من دجاجة .[2]

قال : والضبع .

٣٥٨١ ـ ش : لما روي عن عبد الرحمن بن عبد الله بن عمار قال : قلت لجابر : الضبع أصيد هي ؟ قال : نعم . قلت : آكلها ؟ قال : نعم . قلت : أقاله رسول الله ـ ﷺ ـ ؟ قال : نعم .

---

(١) رواه البخاري ٥٥٣٦ ومسلم ٩٧/١٣ برقم ١٩٤٣ من طرق عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر ، وعن نافع عن ابن عمر ، ورواه أيضا أحمد ١٣/٢ ، ١١٥ والترمذي ٤٩٣/٥ برقم ١٨٦١ والنسائي ١٩٧/٧ والدارمي ٩٢/٢ وعبد الرزاق ٨٦٧٢ وابن حبان ٣٤٠/٧ والطبراني ٢١٣/٢٣ وغيرهم بنحوه ، والرواية الثانية عند مسلم عن الشعبي عنه .

(٢) رواه عبد الرزاق ٨٦٧٨ عن معمر ، عن أبي هارون العبدي ، عن أبي سعيد قال : سمعته يقول ، فذكره بلفظه ، لكن أبا هارون ـ واسمه عمارة بن جوين ـ ذكره النسائي في الضعفاء والمتروكين برقم ٤٧٦ وقال : متروك الحديث . وذكره العقيلي في الضعفاء برقم ١٣٢٧ وروى عن حماد بن زيد قال : كان أبو هارون كذابا ، يحدث بالغداة بشئ وبالعشي شيئا . ثم روى عن شعبة قال : لأن أقدم فيضرب عنقي ، أحب إلي من أن أحدث عن أبي هارون العبدي . وذكره الحافظ في التقريب وقال : متروك شيعي . فهذا الأثر لا يثبت ، وقد ذكر الهندي في كنز العمال ٤٤٨/١٥ برقم ٤١٧٧٧ عن عمر قال : ضب أحب إلي من دجاجة . وعزاه لابن أبي شيبة وابن جرير وهو في مصنف ابن أبي شيبة ٢٧٢/٨ برقم ٤٤٠٨ عن سعيد بن المسيب قال قال عمر الخ وسعيد لم يدرك عمر وقد روي ابن أبي شيبة في هذا الباب آثارا كثيرة عن عمر وغيره تدل على إباحة أكل الضب وشهرته بينهم .

رواه الخمسة وصححه الترمذي والبخاري ، واحتج به أحمد ، ولفظ أبي داود : عن جابر ـ رضي الله عنه ـ سألت رسول الله ـ ﷺ ـ عن الضبع فقال « هي صيد ويجعل فيه كبش إذا صاده المحرم »[1] وبهذا يتخصص عموم النهي عن كل ذي ناب من السباع إن سلم أن له نابا ، وقد قيل : إنه لا ناب له ، وأن جميع أسنانها عظم واحد كصفحة نعل الفرس .

قال رحمه الله : والثعلب .

ش : قد تقدمت الروايتان في الثعلب ، وأن الخلاف فيه للتردد فيه هل هو من السباع العادية فيدخل في عموم النهي ، أم لا فيبقى على أصل الإباحة ، والشريف أبو جعفر يختار إباحته كالخرقي ، وأبو محمد يقول : إن أكثر الروايات عن أحمد ـ رضي الله عنه ـ التحريم ،[2] والله أعلم .

قال : ولا يؤكل الترياق ، لأنه يقع فيه لحوم الحيات .

ش : الترياق دواء مركب يتعالج به من السم وغيره ، وقد علل الخرقي المنع منه لما فيه من لحوم الحيات ، وقد تقدم أن ذلك من الخبائث الممنوع منها ، وفي كلام الخرقي

---

(١) هو في مسند أحمد ٢٩٧/٣ ، ٣١٨ ، ٣٢٢ وسنن أبي داود ٣٨٠١ والترمذي ٤٩٨/٥ برقم ١٨٦٢ والنسائي ٢٠٠/٧ وابن ماجه ٣٢٣٦ من طريق عبد الله بن عبيد بن عمير ، عن عبد الرحمن بن عبد الله بن عمار به ، ورواه أيضا عبد الرزاق ٨٦٨١ ، ٨٦٨٢ والدارمي ٧٤/٢ والطحاوي في الشرح ١٦٤/٢ وأبو يعلى ٢١٢٧ والدارقطني ٢٤٦/٢ والبيهقي ٣١٨/٩ وابن عدي في الكامل ٧٨٢ ، ١٠٠٢ والخطيب في التأريخ ١٨٨/٥ وغيرهم ، وقد سبق بعض طرقه ومن رواه في الحج جـ ٣ ص ٣٤١ برقم ١٧٩٥ .

(٢) قال في المغني ٥٨٨/٨ : واختلفت الرواية في الثعلب ، فأكثر الروايات عن أحمد تحريمه ... لأنه سبع ، فيدخل في عموم النهي ، ونقل عن أحمد إباحته ، اختاره الشريف أبو جعفر .

إشارة إلى أنه لا يجوز التداوي بمحرم ، ولا ريب في ذلك عندنا .

٣٥٨٢ ـ لما روى أبو الدرداء ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « إن الله تعالى أنزل الداء والدواء ، وجعل لكل داء دواء ، فتداووا ولا تداووا بحرام » . رواه أبو داود .[1]

٣٥٨٣ ـ وعن وائل بن حجر ، أن طارق بن سويد الجعفي سأل النبي ـ ﷺ ـ عن الخمر فنهاه عنها ، فقال : إنما أصنعها للدواء . فقال « إنه ليس بدواء ولكنه داء » رواه مسلم وغيره .[2]

٣٥٨٤ ـ وقال ابن مسعود ـ رضي الله عنه ـ في المسكر : إن الله

---

(١) هو في سننه ٣٨٧٤ من طريق إسماعيل بن عياش ، عن ثعلبة بن مسلم ، عن أبي عمران الأنصاري ، عن أم الدرداء ، عن أبي الدرداء به ، ورواه الطبراني في الكبير ٢٥٤/٢٤ من طريق إسماعيل به ، وجعله من مسند أم الدرداء ، وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في التهذيب ٣٧٢٥ : في إسناده إسماعيل بن عياش وفيه مقال . اهـ وإسماعيل ثقة عالم كبير ، وإنما ضعفوا روايته عن غير أهل الشام ، وههنا روى عن ثعلبة وهو شامي ، فتقبل روايته .

(٢) هو في صحيح مسلم ١٥٢/١٣ برقم ١٩٨٤ من طريق شعبة ، عن سماك بن حرب ، عن علقمة بن وائل ، عن أبيه به ، ورواه أيضا أحمد ٣١٧/٤ ، ٣٩٩/٦ وأبو داود ٣٨٧٣ والترمذي ٢٠٠/٦ برقم ٣١٣٠ وابن ماجه ٣٥٠٠ والدارمي ١١٢/٢ برقم ٢١٠١ وعبد الرزاق ٢٥١/٩ برقم ١٧١٠٠ وابن أبي شيبة في القسم الأول من الجزء الثامن ص ٢٢ برقم ٣٥٤٢ وابن حبان كما في الإحسان ٣٣٤/٢ برقم ١٣٨٧ والدارقطني ٢٦٥/٤ من طريق حماد بن سلمة ، وشعبة عن سماك به ، وقد رواه أحمد ٣١١/٤ ، ٢٩٣/٥ عن حماد ، عن سماك ، عن علقمة ، عن طارق بن سويد الحضرمي ، قال : قلت : يارسول الله إن بأرضنا أعنابا نعتصرها فنشرب منها ، قال : لا . فقلت : إنا نستشفي بها للمريض . فقال « إن ذاك ليس شفاء ، ولكنه داء » ووقع في نسخ الشرح (أن طارق بن شهاب) وهو خطأ ، وفي بعض كتب الحديث : أن طارق بن سويد ، أو سويد بن طارق .

لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم . رواه البخاري .[1]

قال : ولا يؤكل الصيد إذا رمي بسهم مسموم إذا علم أن السم أعان على قتله .

ش : لأنه مات من سبب مباح وهو السهم ، ومحرم وهو السم ، فلم يبح كما لو مات من رمية مسلم ومجوسي ، وكما لو رماه فوجده غريقا في الماء ، وقد دل على الأصل قول النبي ـ ﷺ ـ « وإن وجدته غريقا في الماء فلا تأكله ، فإنك لا تدري الماء قتله أو سهمك »[2] .

ومفهوم كلام الخرقي أنه إذا لم يعلم أن السم أعان على قتله أنه يباح وله صورتان ، تارة يعلم عدم إعانته وتارة يشك ، وهو كذلك ، لأن سبب الحل قد وجد ، وشك في المحرم ، والأصل عدمه ، وكأن مراد الخرقي ـ رحمه الله ـ بالعلم هنا الظن ، لإناطة الأحكام بغلبة الظن كثيرا ، وكذا قال الشيخان في مختصريهما ، وإن كان أبو محمد لم ينبه

---

(١) هو في صحيحه كما في الفتح ٧٨/١٠ معلقا ، قال الحافظ : قد رويت الأثر المذكور في فوائد علي بن حرب الطائي ، عن سفيان بن عيينة ، عن منصور ، عن أبي وائل ، قال : اشتكى رجل منا يقال له خثيم بن العدائي ، داءً ببطنه ، يقال له الصفر ، فنعت له السكر ، فأرسل إلى ابن مسعود يسأله فذكره ، وأخرجه ابن أبي شيبة عن جرير عن منصور ، وسنده صحيح ، على شرط الشيخين ، وأخرجه أحمد في كتاب الأشربة ، والطبراني في الكبير ، من طريق أبي وائل نحوه ، وروينا في نسخة داود بن نصير الطائي بسند صحيح عن مسروق قال : قال عبد الله : لا تسقوا أولادكم الخمر ، فإنهم ولدوا على الفطرة ، وإن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم . وهو في كتاب الأشربة للإمام أحمد برقم ١٣٣ ومصنف ابن أبي شيبة في كتاب الطب ، وفي كتاب الأشربة في القسم الأول من الجزء الثامن ص ٢٣ ، ١٣٠ برقم ٣٥٤٣ ، ٣٨٨٤ ، ٣٨٨٦ ورواه أيضا عبد الرزاق ٢٥٠/٩ ، ٢٥١ برقم ١٧٠٩٧ ، ١٧١٠٢ والبيهقي ٥/١٠ بنحوه .

(٢) تقدم في بعض ألفاظ حديث عدي بن حاتم في الصيد برقم ٣٥٠٠ ، ٣٥١٨ .

على ذلك في شرح الكتاب[1] والله أعلم .

قال : وما كان مأواه البحر وهو يعيش في البر لم يؤكل إذا مات في بر أو بحر .

ش : وذلك ككلب الماء وطيره والسلحفاة ونحو ذلك ، لأنه حيوان له نفس سائلة ، يعيش في البر ، فأشبه بهيمة الأنعام ، ولمفهوم « أحل لنا ميتتان » وسيأتي ، وهذا إحدى الروايتين عن أحمد ، واختيار عامة الأصحاب . (والرواية الثانية) ـ وعن بعض الأصحاب أنه صححها ـ أنه يحل ميتة كل بحري ، لقول النبي ـ ﷺ ـ في البحر « هو الطهور ماؤه ، الحل ميتته » وهو حديث صحيح ، تقدم الكلام عليه في أول الكتاب ،[2] قال أحمد : هذا خير من مائة حديث . وهو شامل لكل ما مات في البحر .

٣٥٨٥ ـ وعن شريح من أصحاب النبي ـ ﷺ ـ قال : قال رسول الله ـ ﷺ ـ « إن الله ذبح ما في البحر لبني آدم » رواه الدارقطني ، وذكره البخاري عن شريح موقوفا .[3]

٣٥٨٦ ـ وعن أبي بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ قال : كل ما في

---

(١) قال في الهداية : ١١٣/٢ وإذا رمي صيدا بسهم مسموم فقتله ، لم يبح أكله إذا غلب على ظنه أن السم أعان على قتله . وكذا ذكر أبو محمد في المقنع ٥٤٨/٣ وهكذا قال أبو البركات في المحرر ١٩٣/٢ وأطلق ذلك في الكافي ٦٥٧/١ والمغني ٦٠٥/٨ .

(٢) تقدم الحديث في أول الطهارة برقم ٢ وحديث « أحلت لنا ميتتان » تقدم أيضا برقم ٢٢ جـ ١ ص ١٣٧ .

(٣) هو في سنن الدارقطني ٢٦٩/٤ من طريق ابن جريج ، عن أبي الزبير ، عن شريح به ، وهو في صحيح البخاري ٦١٤/٩ من قول شريح ، ووصله في التأريخ الكبير ٢٢٨/٤ في ترجمة شريح رقم ٢٦٠٩ عن ابن جريج ، عن عمرو بن دينار وأبي الزبير ، عن شريح قال : كل شئ في البحر مذبوح . وعزاه الحافظ في الفتح أيضا لابن منده ، قال : والموقوف أصح .

البحر قد ذكاه الله تعالى لكم .[1] واستثنى أبو محمد في المغني السرطان ، فأباحه من غير ذكاة ، معللا بأن مقصود الذبح إخراج الدم ، وتطييب اللحم بإزالته عنه ، والسرطان لا دم فيه ، فلا حاجة إلى ذبحه ، وظاهر كلامه في المقنع الصغير وغيره من الأصحاب جريان الخلاف فيه ،[2] وظاهر كلام أبي محمد أيضا استثناء الطير وأن شرط حله الذكاة بلا خلاف ، لأنه جعله أصلا قاس عليه ، وقال : لا خلاف فيه فيما علمناه .

ومفهوم كلام الخرقي أن مالا يعيش إلا في البحر تباح ميتته ، ويحل بلا ذكاة ، وهو يشمل شيئين (أحدهما) السمك ، ولا نزاع في حل ميتته ما عدا الطافي على ما تقدم ، لقول النبي - ﷺ - « أحل لنا ميتتان ودمان ، فالميتتان الحوت والجراد ، والدمان الكبد والطحال »[3] وغير الحوت مما يسمى سمكا في معناه ، مع ما تقدم من قول النبي - ﷺ - في البحر « هو الطهور ماؤه ، الحل ميتته » وغير ذلك . (الثاني) ما عدا السمك مما لا يعيش إلا في البحر ، وفيه روايتان . (إحداهما) - وبها قطع أبو محمد في كتبه ، بل قال في كتابه الكبير : لا نعلم فيه

---

(١) رواه الدارقطني ٢٦٩/٤ عن عمرو بن دينار قال : سمعت شيخا يكنى أبا عبد الرحمن قال : سمعت أبا بكر الصديق يقول ، فذكره ، وعلقه البيهقي ٢٥٢/٩ عن عمرو بن دينار به ، وقد رواه الدارقطني ٢٧٠/٤ عن عكرمة عن ابن عباس ، عن أبي بكر : إن الله ذبح لكم ما في البحر ، فكلوه كله فإنه ذكي وقد سبق بعضه برقم ٣٥٣٢ .

(٢) انظر كلام أبي محمد في المغني ٦٠٦/٨ حيث استثنى السرطان من حكم ما يعيش في البر من دواب البحر ، وانظر المقنع ٥٣٤/٣ والكافي ٦٤٦/١ والسرطان من خلق الماء ، ويعيش في البر أيضا ، ويستنشق الماء والهواء معا ، وهو سريع العدو ، وله ثمانية أرجل ، وعيناه في كتفيه ، وفمه في صدره كما في حياة الحيوان للدميري .

(٣) هو حديث ابن عمر ، وتقدم برقم ٢٢ في أول الكتاب .

خلافا . وهي ظاهر كلام الخرقي – أنه يحل بلا ذكاة ، لحديثي أبي هريرة وشريح .

٣٥٨٧ – وفي الصحيح أن أبا عبيدة وأصحابه وجدوا على ساحل البحر دابة يقال لها العنبر ، فأكلوا منها شهرا حتى سمنوا وادهنوا ، فلما قدموا على النبي – ﷺ – أخبروه ، فقال « هو رزق أخرجه الله لكم ، فهل معكم من لحمه شيء تطعمونا »[١] (والرواية الثانية) – وهي ظاهر اختيار جماعة من الأصحاب – لا يحل شيء من ذلك إلا بالذكاة ، نظرا لتخصيص حديثي أبي هريرة وشريح بمفهوم « أحل لنا ميتتان الحوت والجراد » فإن التخصيص بالحوت يدل على نفي الحكم عما عداه ، وإنما ألحق بالحوت ما يسمى سمكا بقياس أن لا فارق ، وقد يمنع صاحب الرواية الأولى هذا المفهوم ، لأنه مفهوم لقب وهو غير حجة ، ولو قيل بحجيته فلا يقاوم عموم ما تقدم ، ولصاحب الرواية الثانية أن يقول : حديثا أبي هريرة وشريح قد دخلهما التخصيص باتفاقنا بما يعيش في البر ، فالتخصيص بمفهوم الخديث في الصورتين ، أولى من إخراج إحدى الصورتين بقياس يعارضه العموم مع أنه طردي .[٢]

---

(١) رواه البخاري ٢٤٨٣ ، ٤٣٦٠ – ٤٣٦٢ ، ٥٤٩٣ ومسلم ٨٤/١٣ من طرق عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه ، ورواه أيضا أحمد ٣٠٦/٣ ، ٣١١ وأبو داود ٣٨٤٠ والنسائي ٢٠٧/٧ وغيرهم ، وفيه أن تلك الدابة كبيرة ، حيث أكلوا منها شهرا وهم ثلاثمائة ، وفي رواية قال : ولقد رأيتنا نغترف من وقب عينه بالقلال الدهن ، وأخذ أبو عبيدة ثلاثة عشر رجلا فأقعدهم في وقب عينه .

(٢) تقدم آنفا حديث شريح ، وصحح الحافظ أنه موقوف ، وتقدم حديث أبي هريرة في أول الكتاب ، ووقع في النسخ (وأبي شريح) وهو خطأ كما تقدم ، وانظر المسألة في مسائل عبد الله ابن أحمد ١٠١١ – ١٠١٣ وكتاب الروايتين والوجهين ٢٠/٣ والهداية ١١٤/٢ والمحرر ١٩١/٢ والفروع ٣٠٩/٦ والمبدع ٢١٣/٩ والإنصاف ٣٨٤/١٠ .

(**تنبيه**) كلام الخرقي السابق في الحوت إذا مات في البحر أنه يحل ، فقد يقال مفهومه أنه إذا مات في البر أنه لا يحل ، وليس كذلك بالاتفاق والله أعلم .

قال : وإذا وقعت النجاسة في مائع كالدهن وما أشبهه نجس .

ش : ما أشبهه من اللبن والخل ونحو ذلك ، وعموم هذا يشمل القليل والكثير ، وما أصله الماء كالخل ونحوه وغيره (وهذا إحدى الروايات) واختيار عامة الأصحاب .

٣٥٨٨ ـ لما روي عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ عن ميمونة ـ رضي الله عنها ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ سئل عن الفأرة تقع في السمن فقال « إن كان جامدا ألقوها وما حولها ، وإن كان مائعا فلا تقربوه » . رواه أبو داود والنسائي ، وعن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ نحوه ، رواه أحمد وأبو داود ، وقد احتج أحمد بهذا الحديث ، وثبته محمد بن يحيى الذهلي[1] والمائع يشمل القليل والكثير ، وهو حكاية حال مع قيام الاحتمال ، فينزل منزلة العموم في المقال ، لا يقال : هذا خرج على ما يتعارفه أهل المدينة ، ولم يكن عند أهل

---

(١) حديث ابن عباس رواه أبو داود برقم ٣٨٤٣ من طريق معمر ، عن الزهري ، عن عبيد الله بن عبد الله ، عن ابن عباس عن ميمونة ، وقال : بمثل حديث الزهري عن ابن المسيب . ورواه النسائي ١٧٨/٧ عن معمر عن الزهري ، عن عبيد الله فذكره ، ورواه أيضا عبد الرزاق ٢٧٩ عن معمر ، عن الزهري ، عن عبيد الله ، ولم يسق لفظه ، بل ظاهر سياقه أنه كلفظ حديث أبي هريرة ، ورواه ابن حبان كما في الإحسان ٣٣٥/٢ برقم ١٣٨٩ عن إسحاق بن راهويه ، عن سفيان بن عيينة ، عن الزهري ، عن عبيد الله فذكره ، ورواه الطبراني في الكبير ٤٣٠/٢٣ ، ١٥/٢٤ عن معمر به ، وحديث أبي هريرة رواه أحمد ٢٣٢/٢ ، ٢٦٥ ، ٤٩٠ وأبو داود ٣٨٤٢ من طريق معمر ، عن الزهري ، عن سعيد بن المسيب ، عن أبي هريرة به ، ورواه أيضا عبد الرزاق ٢٧٨ وأبو يعلى ٥٨٤١ وابن حبان ٣٣٥/٢ برقم ١٣٩٠ من طريق معمر عن الزهري به .

المدينة وعاء في الغالب يبلغ خمسمائة رطل ونحوه،[1] لأنا نقول الخطاب وإن وقع لأهل الحجاز، فالحكم لا يخصهم بل يعمنا أيضا، فلو احتيج إلى تفصيل لفصل النبي - ﷺ - (والرواية الثانية) أن حكم المائع حكم الماء، اختارها أبو العباس، نظراً إلى أن المعروف في الحديث «ألقوها وما حولهاوكلوا سمنكم» أما التفرقة بين المائع وغيره فضعيف،[2] وبأنه خرج على المعتاد لأهل الحجاز، وهم لا يعتادون السمن إلا في أوان صغار، (والرواية الثالثة) ما أصله الماء كالخل ونحوه حكمه حكم الماء اعتبارا بأصله، ومالا كاللبن ونحوه فلا.

قال: واستصبح به إن أحبّ.

ش: يجوز الاستصباح بالدهن المتنجس في (إحدى الروايتين) عن أبي عبد الله، وهي أشهرهما عنه، واختيار الخرقي وغيره.

---

(١) ذكر هذا القدر لأنه مقدار القلتين كما تقدم في الطهارة.

(٢) رواية «ألقوها وما حولها وكلوا سمنكم» عند مالك في الموطأ ٣/١٣٩ عن الزهري عن عبيد الله به، وعند البخاري ٢٣٥، ٢٣٦، ٥٥٤٠ وأحمد ٦/٣٣٥ والنسائي ٧/١٧٨ من طريق مالك به، وعند البخاري ٥٥٣٨ وأبي داود ٣٨٤١ والترمذي ٥/٥١٦ برقم ١٨٧١ والنسائي ٧/١٧٨ والدارمي ١/١٨٨ وأبي يعلى ٧٠٧٨ والحميدي ٣١٢ وابن أبي شيبة ٨/٢٨٠ من طريق سفيان بن عيينة، عن الزهري به، وعند أحمد ٦/٣٣٠ عن الأوزاعي عن الزهري عن عبيد الله، وعند البخاري ٥٥٣٩ عن يونس، عن الزهري قال: بلغنا. فذكره، ووقع في رواية الأوزاعي عند أحمد، ورواية مالك عند النسائي: في سمن جامد. وذكر الترمذي أن حديث معمر عن الزهري، عن سعيد عن أبي هريرة غير محفوظ، ونقل عن البخاري أنه خطأ، ونقل البخاري وغيره أنه ذكر لسفيان رواية معمر عن الزهري عن سعيد، فقال: ما سمعت الزهري يقول إلا عن عبيد الله ... ولقد سمعته منه مرارًا. وتكلم عليه شيخ الإسلام أبو العباس كما في مجموع الفتاوى ٢١/٤٩٠ بعد أن ساق لفظ أبي داود والترمذي والبخاري، وذكر أن البخاري والترمذي، وأبا حاتم الرازي، والدارقطني وغيرهم طعنوا فيه، وبينوا أنه غلط فيه معمر، فاضطرب في إسناده ومتنه، وخالف الحفاظ الثقات، وذكر اتفاق المحدثين على أن معمرا كثير الغلط على الزهري، =

٣٥٨٩ ـ لأن ذلك يروى عن ابن عمر ـ رضي الله عنهما[1] ـ ولأنه انتفاع أمكن من غير ضرر ، فأشبه الطاهر .

= وأن أبا حاتم قال : ما حدث به معمر بالبصرة ففيه أغاليط . كما ذكر أن ممن أثبته محمد بن يحيى الذهلي فيما جمعه من حديث الزهري ، ورجح الحافظ ابن حجر في الفتح ٦٦٨/٩ ثبوت الحديثين عن ميمونة وأبي هريرة ، لأن أبا داود رواه من الطريقين ، وأن الإسماعيلي رواه عن الليث ، عن الزهري عن سعيد ، قال : وهذا يدل على أن لرواية الزهري عن سعيد أصلا ، وكون سفيان لم يسمعه عن الزهري لا يقتضي أن لا يكون له عنده إسناد آخر ، وقد روى عبد الرزاق حديث معمر ، عن الزهري ، عن ابن المسيب ، ثم قال : وقد كان معمر أيضا يذكره عن الزهري ، عن عبيد الله الخ ، وهذا يدل على أن معمرا قد حفظه من الطريقين . وذكر أحمد في المسند ٢٦٥/٢ حديث أبي هريرة من طريق عبد الرزاق ، عن معمر ، ثم ذكر أنه رواه معمر عن أيوب ، عن ابن سيرين ، عن أبي هريرة ، وقد صحح الإسنادين أحمد شاكر في المسند ٧١٧٧ ونقل توثيق معمر عن ابن معين ، وتقديمه على ابن عيينة ، وقد تكلم عليه شمس الدين ابن القيم في تهذيب السنن ٣٦٩٣ ورجح خطأ رواية معمر كما فعل شيخه أبو العباس ، وقد عرفت أن ابن حبان رواه عن إسحاق بن راهويه ، عن سفيان ، وفيه التفرقة بين المائع والجامد ، وذكر الحافظ في الفتح أن إسحاق تفرد بالتفصيل عن سفيان ، دون حفاظ أصحابه ، فتكون روايته شاذة ، وقد روى الدارقطني ٢٩١/٤ والبيهقي ٣٥٤/٩ من طريق عبد الجبار بن عمر ، وابن جريج ، عن الزهري ، عن سالم عن أبيه مرفوعا ، نحو حديث أبي هريرة بالتفصيل ، قال البيهقي : عبد الجبار غير محتج به ، والطريق عن ابن جريج غير قوي ، والصحيح عن ابن عمر من قوله . اهـ وقد روى أحمد ٣٤٢/٣ عن ابن لهيعة : حدثنا أبو الزبير ، سألت جابرا عن الفأرة تموت في الطعام أو الشراب أطعمه ؟ قال : لا ، زجر رسول الله ﷺ عن ذلك . الخ ، وروى عبد الرزاق ٢٨٠ عن معمر ، عن أبي هارون العبدي وهو ضعيف ، عن أبي سعيد نحو هذا ، أي بالتفصيل ، ثم رواه عن أبي هارون ، عن أبي سعيد قال : انتفعوا به ولا تأكلوا . ثم روى عن عطاء بن يسار مرسلا : إن كان جامدًا أخذ ما حولها قدر الكف ، وأكل بقيته . ثم روى نحوه عن ابن المسيب مرسلا ، وزاد : وإذا وقعت في الزيت استصبح به . ورواه ابن أبي شيبة ٢٨١/٨ بالتفصيل بين الجامد وغيره موقوفا عن علي ، وأبي موسى ، وابن عمر ، وابن عمرو ، وأنس ، وعائشة ، وجماعة من التابعين ، وهو دليل على شهرته بينهم .

(١) روى عبد الرزاق ٢٨٦ عن نافع أن فأرة وقعت في زيت ، فقال ابن عمر : استسرجوا به ، وادهنوا به الأدم . وروى ابن أبي شيبة ٢٨١/٨ عن نافع ، أن جرذًا وقع في قدر لآل ابن عمر ، فسئل فقال : انتفعوا به ، وادهنوا به الأدم . ثم رواه عن صفية امرأة عبد الله بن عمر ، أن جرًا لآل ابن عمر فيه عشرون فرقا من سمن ، وقعت فيه فأرة فماتت ، فأمرهم ابن عمر أن يستصبحوا به ، وهكذا رواه البيهقي ٣٥٤/٩ عن ابن عمر في فأرة وقعت في زيت قال : استصبحوا به ، وادهنوا به أدمكم .

٣٥٩٠ ـ وقد جاء عن النبي ـ ﷺ ـ في العجين الذي عجن بماء من أبيار ثمود ، أنه نهاهم عن أكله ، وأمرهم أن يعلفوه النواضح ،[1] ، (والرواية الثانية) لا يجوز ، لأنه دهن نجس فلم يجز الاستصباح به كدهن الميتة .

٣٥٩١ ـ ودليل الأصل أن النبي ـ ﷺ ـ لما سئل عن شحوم الميتة تطلى بها السفن ، وتدهن بها الجلود ، ويستصبح بها الناس، فقال: « لا هو حرام »[2] ولا تفريع على هذه، أما على الرواية الأولى فيستصبح به على وجه لا يمسه ، ولا تتعدى نجاسته إليه ، بأن يجعل الزيت في إبريق له بلبلة ،[3] ويصب منه في المصباح ولا يمسه ، أو يضع على رأس الوعاء الذي فيه الزيت سراجا مثقوبا ، ويطينه على رأس الوعاء ، وكلما نقص زيت السراج صب فيه ماء ، بحيث يرتفع الزيت ، حذارا من تلطخه بالنجاسة .

---

(١) رواه البخاري ٣٣٧٩ في قصة ثمود ، من كتاب الأنبياء ، ومسلم ١١١/١٨ من طريق عبيد الله ، عن نافع عن ابن عمر ، أن الناس نزلوا أرض ثمود ، واستقوا من بئرها واعتجنوا به ، فأمرهم رسول الله ﷺ أن يهريقوا ما استقوا من آبارها، وأن يعلفوا الإبل العجين، ورواه أحمد ١١٧/٢ من طريق صخر بن جويرية ، عن نافع عن ابن عمر قال : نزل رسول الله ﷺ بالناس عام تبوك عند بيوت ثمود ، فاستسقى الناس من الآبار ، فعجنوا منها ، ونصبوا القدور باللحم ، فأمرهم رسول الله ﷺ فأهراقوا القدور ، وعلفوا العجين الإبلَ ، ورواه البخاري ٣٣٧٨ عن عبد الله ابن دينار ، عن ابن عمر ، وفيه : فأمرهم أن يطرحوا ذلك العجين ، ويهريقوا ذلك الماء .

(٢) وقع ذلك في حديث جابر الذي رواه البخاري ٢٢٣٦ ومسلم ٥/١١ برقم ١٥٨١ وأبو داود ٣٤٨٦ والترمذي ٥٢١/٤ برقم ١٣١٤ والنسائي ١٧٧/٧ ، ٣٠٩ وابن ماجه ٢١٦٧ وأحمد ٣٢٤/٣ وغيرهم من طرق عن عطاء عن جابر ، أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح « إن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام » فقيل : يارسول الله أرأيت شحوم الميتة فإنه تطلى بها السفن ؟ الحديث ، وشرحه ابن رجب في أواخر جامع العلوم والحكم وذكر في قوله « هو حرام » قولين للعلماء هل هو البيع أو الانتفاع ؟

(٣) قال في القاموس وشرحه مادة (بلل) : والبلبل من الكوز قناته التي تصب الماء ، والبلبلة كوز فيه بلبل ، إلى جنب رأسه ينصب منه الماء .

٣٥٩٢ ـ ولهذا منع أحمد ـ رحمه الله ـ من دهن الجلود به ، وعجب من قول ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أنه تدهن به الجلود .[١]

قال : ولم يحل أكله .

ش : هذا مما لا ريب فيه ؛ لأن النجس خبيث ، والله سبحانه وتعالى قد حرم الخبائث ، ولهذا قال النبي ـ ﷺ ـ « فلا تقربوه » والله أعلم .

قال : ولا ثمنه .

ش : هذا هو المذهب المشهور ، والمجزوم به عند عامة الأصحاب .

٣٥٩٣ ـ لما في الصحيح أن النبي ـ ﷺ ـ قال « لعن الله اليهود ، حرمت عليهم الشحوم ، فجملوها فباعوها فأكلوا أثمانها ، وإن الله إذا حرم شيئا حرم ثمنه »[٢] (وعن أحمد) رواية أخرى أنه يجوز بيعه لكافر يعلم بنجاسته ، نظرا لاعتقاد الكافر حله .

٣٥٩٤ ـ واعتمادا على أن ذلك روي عن أبي موسى الأشعري ،[٣] وخرج أبو الخطاب في الهداية ـ ومن تبعه كصاحب التلخيص وأبي محمد وغيرهما ـ قولا بجواز بيعه مطلقا من رواية الاستصباح به ، لأنه إذًا منتفع به ، وضعف لأن

---

(١) تقدم آنفا أن ابن عمر قال استسرجوا به ، وادهنوا به الأدم . يعني الجلود .

(٢) وقع هذا اللفظ في حديث جابر الذي تقدم آنفا في تحريم بيع الميتة والخمر والخنزير ، وقد ذكرنا مواضعه في الكتب الستة .

(٣) روى عبد الرزاق ٢٩٣ عن معمر ، عن أيوب ، عن ابن سيرين ، أن وزغا وقع في سمن لآل أبي موسى الأشعري ، فلتوا به سويقا ، ثم أخبروا ، فقال : بيعوا ممن يستحله ثم أعلموا . ثم روى نحوه عن عمران بن حصين ، ورواه ابن أبي شيبة ٨/٢٨١ عن ابن سيرين ، أن الأشعري سئل عن سمن مات فيه وزغ ، فقال : بيعوها بيعا ، ولا تبيعوا من مسلم .

المعروف عن أحمد وغيره جواز الاستصباح وتحريم البيع ، فدل على أنهم فرقوا بينهما ، وخرج ذلك أبو البركات على القول بتطهيره بالغسل ، لأنه إذًا كالثوب النجس ، وهذا واضح ، لأنه بناء ضعيف على ضعيف .[1]

وكلام الخرقي كله في الدهن المتنجس ، أما الدهن النجس العين ، كدهن الميتة ، فلا يجوز الانتفاع به باستصباح ولا غيره .

٣٥٩٥ ـ لما في الصحيحين عن جابر بن عبد الله ـ رضي الله عنه ـ أنه سمع رسول الله ـ ﷺ ـ يقول عام الفتح « إن الله ورسوله حرّم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام » فقيل : أرأيت يارسول الله شحوم الميتة ، فإنه تطلى بها السفن ، وتدهن بها الجلود ، ويستصبح بها الناس ، فقال « لا ، هو حرام » ثم قال رسول الله ـ ﷺ ـ عند ذلك « قاتل الله اليهود ، إن الله لما حرم عليهم شحومها جملوه ثم باعوه فأكلوا ثمنه »[2] لا يقال : يحتمل أن يرجع الضمير إلى البيع ، لأنا نقول : الاستصباح ونحوه أقرب مذكور ، فالرجوع إليه أولى ، ثم الرجوع إلى البيع تأكيد لما علم حكمه وهو التحريم ، بخلاف الرجوع إلى الاستصباح ونحوه ، فإنه لم يعلم حكمه ، فيكون تأسيسا ، ولا ريب أن التأسيس أولى[3] والله أعلم.

---

(١) ذكر ذلك أبو الخطاب في الهداية ١٢٩/١ ، ١١٦/٢ وأبو محمد في المغني ٦٠٨/٨ .

(٢) تقدم هذا الحديث قريبا برقم ٣٥٩٠ ، ٣٥٩٢ .

(٣) قال ابن رجب في جامع العلوم والحكم في الحديث الخامس والأربعين: وقد اختلف الناس في تأويل قوله ﷺ «هو حرام» فقالت طائفة: أراد أن الانتفاع المذكور بشحوم الميتة حرام... وقالت طائفة: أراد أن بيعها حرام، وإن كان قد ينتفع بها لهذه الوجوه، لكن المقصود الأعظم من الشحوم هو الأكل، ولا يباح بيعها لذلك. اهـ.

آخر المجلد السادس من شرح الزركشي

ويليه المجلد السابع وأوله

كتاب الأضاحي

فهرس الجزء السادس من شرح الزركشي
على مختصر الخرقي